" مَسْأَلَةٌ " (ة قين) وَلَوْ حَلَفَ مِنْ دُخُولِهِ كُلَّ دَارٍ ، فَدَخَلَ عَرْصَةً كَانَتْ دَارًا لَمْ يَحْنَثْ ، إذْ لَا تُسَمَّى حِينَئِذٍ دَارًا (ة ش) وَكَذَا لَوْ حَلَفَ مِنْ دَارٍ مُعَيَّنَةٍ فَصَارَتْ عَرْصَةً أَوْ حَمَّامًا أَوْ مَسْجِدًا أَوْ بُسْتَانًا ، إذْ لَيْسَ بِدَاخِلٍ دَارًا (ح) يَحْنَثُ إنْ دَخَلَهَا عَرْصَةً لَا حَمَّامًا أَوْ بُسْتَانًا ، إذْ الْعَرَبُ تُسَمِّي الْعِرَاصَ دِيَارًا ، كَقَوْلِ لَبِيدٍ : عَفَتِ الدِّيَارُ وَنَحْوِهِ .

قُلْنَا : مَجَازٌ لَا حَقِيقَةٌ ، وَإِلَّا لَزِمَ فِيمَنْ حَلَفَ لَا قَعَدَ تَحْتَ سَقْفٍ أَنْ يَحْنَثَ بِالسَّمَاءِ لِتَسْمِيَتِهَا سَقْفًا .

(فَرْعٌ) وَيَحْنَثُ إنْ دَخَلَ رَاكِبًا أَوْ حَمَلَهُ غَيْرُهُ بِاخْتِيَارِهِ ، إذْ يُسَمَّى دَاخِلًا بِخِلَافِ مَنْ حَلَفَ لَيَضْرِبَنَّ زَيْدًا وَهُوَ يَعْتَادُ تَوَلِّيهِ ، فَأَمَرَ بِضَرْبِهِ .

(فَرْعٌ) (ض زَيْدٌ) فَإِنْ بُنِيَتْ الدَّارُ بَعْدَ تَهَدُّمِهَا حَنِثَ بِدُخُولِهَا ، لَا لَوْ حَلَفَ مِنْ دُخُولِ بَيْتٍ مُعَيَّنٍ فَهُدِمَ وَأُعِيدَ فَلَا حِنْثَ .

قِيلَ : اتِّفَاقًا ، وَلَا حُكْمَ لِلتَّهَدُّمِ مَعَ بَقَاءِ الْحِيطَانِ .

(فَرْعٌ) وَالدُّخُولُ عَلَى الشَّخْصِ لِمُوَافَقَتِهِ مَعَ قَصْدِهَا مُطْلَقًا ، وَلَوْ فِي السُّوقِ ، أَوْ بَيْتِ الْحَالِفِ ، إلَّا فِي بَيْتِ الْمَحْلُوفِ مِنْ مُوَافَقَتِهِ ، فَلَا يُعْتَبَرُ الْقَصْدُ حَيْثُ الدَّاخِلُ أَعْلَى أَوْ مُسَاوٍ ، لَا أَدْنَى لِلْعُرْفِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ك ح) وَمَنْ حَلَفَ مِنْ السُّكُونِ لَمْ يَحْنَثْ إلَّا بِلَبْثٍ مَخْصُوصٍ يُعَدُّ بِهِ سَاكِنًا ، فَإِنْ حَلَفَ مِنْ سُكُونِ دَارٍ هُوَ فِيهَا ، فَانْتَقَلَ بِنَفْسِهِ دُونَ أَهْلِهِ وَقُمَاشِهِ لَمْ يَبَرَّ (ش) بَلْ يَبَرُّ ، إذْ لَمْ يَسْكُنْ .

قُلْنَا : بَلْ يُسَمَّى سَاكِنًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حَلَفَ مِنْ سُكْنَى دَارٍ وَهُوَ فِيهَا وَلَمْ يَخْرُجْ فَوْرًا حَنِثَ ، إذْ الِاسْتِدَامَةُ كَالِابْتِدَاءِ (ك) إنْ أَقَامَ دُونَ الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ لَمْ يَحْنَثْ .

قُلْنَا : يُسَمَّى سَاكِنًا فَحَنِثَ (فر) بَلْ يَحْنَثُ ، وَإِنْ خَرَجَ فَوْرًا .

قُلْنَا : الْمُنْتَقِلُ لَا يُسَمَّى سَاكِنًا (ى) فَإِنْ تَرَاخَى لِعُذْرٍ مِنْ مُخَالَفَةٍ أَوْ غَيْرِهَا لَمْ يَحْنَثْ .

قُلْت : بِنَاءً عَلَى أَصْلِهِ فِي الْمُكْرَهِ (ى) فَإِنْ تَرَاخَى رَيْثَمَا يَنْتَقِلُ قُمَاشُهُ ، فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا ، لَا حِنْثَ ، إذْ هُوَ مِنْ عَمَلِ الْخُرُوجِ ، وَهُوَ قَوْلُ (ح) فَإِنْ خَرَجَ فَوْرًا وَتَرَكَ قُمَاشَهُ بَرَّ (ح) بَلْ يَحْنَثُ (ك) وَلَوْ نَقَلَ عِيَالَهُ وَتَرَكَ مَالَهُ حَنِثَ .

قُلْنَا : لَا يُسَمَّى سَاكِنًا إذْ خَرَجَ بِنِيَّةِ الِانْتِقَالِ .

(فَرْعٌ) وَلَا يَحْنَثُ بِرُجُوعِهِ لِنَقْلِ قُمَاشِهِ وَلِزِيَارَةِ مَرِيضٍ ، إذْ لَا يُسَمَّى بِهِ سَاكِنًا .

(فَرْعٌ) فَإِنْ حَلَفَ مِنْ الدُّخُولِ أَوْ الْخُرُوجِ ، لَمْ يَحْنَثْ بِمَا هُوَ فِي حَالِهِ ، بَلْ اسْتَأْنَفَ بِخِلَافِ السُّكُونِ وَالرُّكُوبِ وَاللُّبْسِ وَنَحْوِهَا ، " مَسْأَلَةٌ " وَالْمُسَاكَنَةُ الْحُلُولُ فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ ، وَإِنْ اخْتَلَفَتْ الْمَنَازِلُ بِخِلَافِ السَّمَاسِرِ وَالْخَانَاتِ ، فَتُخَالِفُ الدَّارَ عُرْفًا ، فَلَا يُسَمَّى أَهْلُهَا مُتَسَاكِنِينَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حَلَفَ لَا سَاكَنَ فُلَانًا ، فَخَرَجَ أَحَدُهُمَا فَوْرًا بِنِيَّةِ الِانْتِقَالِ بَرَّ كَمَا مَرَّ ، وَإِنْ اقْتَسَمَا الدَّارَ الْمَحْلُوفَ مِنْ الْمُسَاكَنَةِ فِيهَا ، وَحَجَزَا بَيْنَهُمَا بِحَائِطٍ ، وَاتَّخَذَ كُلٌّ مِنْهُمَا طَرِيقًا مُنْفَرِدَةً ، فَلَا حِنْثَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب ن حص) فَمَنْ حَلَفَ مِنْ دُخُولِ دَارٍ فَتَسَلَّقَ إلَى سَطْحِهَا ، حَنِثَ . إذْ السَّطْحُ مِنْهَا (ش ك) الدَّارُ اسْمُ الْقَرَارِ دُونَ الْحِيطَانِ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ بِدَلِيلِ دُخُولِ السَّطْحِ تَبَعًا .

(فَرْعٌ) وَيَحْنَثُ لَوْ غَاصَ فِي نَهْرٍ حَتَّى دَخَلَهَا .

(فَرْعٌ) وَلَوْ دَخَلَ بِإِحْدَى رِجْلَيْهِ لَمْ يَحْنَثْ ، إذْ لَا يُسَمَّى دَاخِلًا عُرْفًا .

(فَرْعٌ) وَيَحْنَثُ بِدُخُولِ الدِّهْلِيزِ إذْ هُوَ مِنْهَا (ش الْجُوَيْنِيُّ) لَا ، وَحُمِلَ عَلَى الدِّهْلِيزِ الْبَرَانِيِّ وَلَوْ حَلَفَ مِنْ دُخُولِ كُلِّ دَارٍ ، لَمْ يَحْنَثْ بِالْمَسْجِدِ ، إذْ لَا يُسَمَّى دَارًا (ى) فَإِنْ حَلَفَ لَا دَخَلَ بَيْتًا ، فَوَجْهَانِ : يَحْنَثُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فِي بُيُوتٍ أَذِنَ اللَّهُ أَنْ تُرْفَعَ } وَلَا . وَهُوَ الْأَصَحُّ لِلْعُرْفِ فَمَنْ قَالَ : دَخَلْت بَيْتًا .

فَالْفَهْمُ يَتَبَادَرُ إلَى غَيْرِ الْمَسْجِدِ ، فَإِنْ دَخَلَ بَيْتَ شَعْرٍ لَمْ يَحْنَثْ ، إنْ كَانَ قَرَوِيًّا لَا بَدَوِيًّا فَيَحْنَثُ ، وَإِنْ دَخَلَ الْحَمَّامَ فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا لَا يَحْنَثُ لِلْعُرْفِ .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ حَلَفَ أَنْ لَا يَخْرُجَ فَأَخْرَجَ رَأْسَهُ لَمْ يَحْنَثْ ، { إذْ كَانَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يُخْرِجُ رَأْسَهُ مِنْ الْمَسْجِدِ وَهُوَ مُعْتَكِفٌ لَتَرَجُّلِهِ عا وَهِيَ حَائِضٌ } .

فَصْلٌ (ى) وَمَنْ حَلَفَ مِنْ لُبْسِ ثَوْبٍ وَهُوَ عَلَيْهِ حَنِثَ بِالتَّرَاخِي مِنْ نَزْعِهِ مَعَ التَّمَكُّنِ .
فَمَنْ حَلَفَ لَا لَبِسَ ثَوْبًا حَنِثَ بِهِ وَبِالْقَمِيصِ أَوْ الْعِمَامَةِ أَوْ السَّرَاوِيلِ ، إذْ تُسَمَّى ثِيَابًا .
قُلْت : أَمَّا فِي عُرْفِنَا فَلَا وَمَنْ حَلَفَ ، لَا لَبِسَ شَيْئًا ، حَنِثَ بِاللُّبْسِ وَلَوْ خَاتَمًا أَوْ نَعْلًا ، فَإِنْ حَلَفَ لَا لَبِسَ قَمِيصًا فَشَقَّهُ وَارْتَدَى بِهِ أَوْ سَرَاوِيلَ فَاتَّزَرَ بِهِ لَمْ يَحْنَثْ ، فَإِنْ عَيَّنَهُمَا حَنِثَ لِمَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ حَلَفَ لَا لَبِسَ ثَوْبَهُ غَيْرُهُ وَلَا نِيَّةَ لَهُ ، حَنِثَ بِلُبْسِ السَّارِقِ وَالْمَأْذُونِ (الْأَزْرَقِيُّ) لَا يَحْنَثُ بِلُبْسِ السَّارِقِ عُرْفًا ، إذْ لَا يَقْصِدُ ، فَإِنْ نَوَى بِاخْتِيَارِهِ حَنِثَ بِالْمَأْذُونِ لَا السَّارِقِ ، وَإِنْ نَوَى إلَّا بِاخْتِيَارِهِ فَعَكْسُهُ ، وَإِنْ نَوَى لَا كَانَ الْحِنْثُ إلَّا بِاخْتِيَارِهِ ، لَمْ يَحْنَثْ بِلُبْسِ السَّارِقِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه حص) وَمَنْ حَلَفَ مِنْ الْحُلِيِّ لَمْ يَحْنَثْ بِخَاتَمِ الْفِضَّةِ لِلْإِجْمَاعِ عَلَى جَوَازِ لُبْسِهِ لِلرِّجَالِ ، وَالْحُلِيُّ مُحَرَّمٌ عَلَيْهِمْ (ش) بَلْ يَحْنَثُ ، إذْ الْخَاتَمُ حُلِيٌّ لِلرِّجَالِ قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ أَنَّهُ حِلْيَةٌ ، لِمَا مَرَّ بَلْ زِينَةٌ ، وَكَذَا الْخِلَافُ لَوْ حَلَفَ لَا لَبِسَ أَهْلُهُ حُلِيًّا ، وَأَمَّا خَاتَمُ الذَّهَبِ فَحُلِيٌّ لِتَحْرِيمِهِ ، فَإِنْ لَبِسَ لُؤْلُؤًا أَوْ زَبَرْجَدًا أَوْ يَاقُوتًا ، حَنِثَ ، إذْ هُوَ حِلْيَةٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَتَسْتَخْرِجُوا مِنْهُ حِلْيَةً } وَهِيَ اللُّؤْلُؤُ (ح) لَا ، إلَّا أَنْ يُرَصَّعَ بِالذَّهَبِ أَوْ الْفِضَّةِ لِقِلَّةِ اسْتِعْمَالِهِ دُونَهُمَا لَنَا الْآيَةُ .
" مَسْأَلَةٌ " فَأَمَّا الزُّجَاجُ وَالْأَحْجَارُ ، وَالْجَزْعُ غَيْرُ الْمُرَصَّعِ فَحُلِيٌّ لِلْبَدْوِيَّةِ دُونَ الْمَدَنِيَّةِ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ة قين) وَمَنْ حَلَفَ لَا لَبِسَ ثَوْبًا يَمُنُّ بِهِ فُلَانٌ ، فَبَاعَهُ مِنْهُ الْفُلَانُ لَمْ يَحْنَثْ ، إذْ لَا مِنَّةَ (مد ك) بَلْ يَحْنَثُ ، قُلْنَا : لَا مِنَّةَ فِي ظَاهِرِ الْحَالِ ، وَلَا حُكْمَ لِلْبَاطِنِ .

فَصْلٌ (هب ش) وَالْكَلَامُ لِمَا عَدَا الذِّكْرِ الْمَحْضِ مِنْهُ (ح) بَلْ يَحْنَثُ بِالْقُرْآنِ أَوْ التَّسْبِيحِ فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ قُلْنَا : لَا يُسَمَّى كَلَامًا عُرْفًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ صَلَاتَنَا هَذِهِ لَا يَصْلُحُ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ ، إنَّمَا هِيَ التَّسْبِيحُ وَالتَّكْبِيرُ وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ .
}

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَمَنْ قَالَ لِغَيْرِهِ : كَلِّمْ زَيْدًا فَقَالَ : وَاَللَّهِ لَا كَلَّمْته ، وَلَا نِيَّةَ اقْتَضَى التَّأْبِيدَ لِظَاهِرِ النَّفْيِ (حص) بَلْ تَتَنَاوَلُ الْيَوْمَ فَقَطْ .
قُلْنَا : الظَّاهِرُ خِلَافُهُ إلَّا لِقَرِينَةِ حَالٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حَلَفَ مِنْ كَلَامِ زَيْدٍ ، فَكَلَّمَهُ نَائِمًا أَوْ مَيِّتًا أَوْ بَعِيدًا لَا يَسْمَعُ ، لَمْ يَحْنَثْ ، إذْ لَا يُسَمَّى مُكَلِّمًا لَهُ (هب ح ش) وَكَذَا ، إنْ كَتَبَ إلَيْهِ أَوْ أَرْسَلَ (ك قش) يَحْنَثُ بِالْكِتَابَةِ وَالْإِرْسَالِ .
قُلْنَا : لَيْسَ بِتَكْلِيمٍ .
(فَرْعٌ) (ع هَبْ ح ش ى) لَا يَحْنَثُ بِالْإِشَارَةِ وَالرَّمْزِ إذْ لَيْسَ كَلَامًا (قش ك) بَلْ يَحْنَثُ : لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَنْ لَا تُكَلِّمَ النَّاسَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إلَّا رَمْزًا } فَاسْتَثْنَاهُ .
قُلْنَا : مُنْقَطِعٌ وقَوْله تَعَالَى { فَأَشَارَتْ إلَيْهِ } بَعْدَ { فَلَنْ أُكَلِّمَ الْيَوْمَ إنْسِيًّا } .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيَحْرُمُ عَلَى الْمَرْءِ هَجْرُ أَخِيهِ فَوْقَ ثَلَاثٍ ، لِلْخَبَرِ (ى) فَإِنْ كَاتَبَهُ أَوْ رَاسَلَهُ أَوْ ابْتَدَأَهُ بِالسَّلَامِ خَرَجَ مِنْ الْهِجْرَانِ ، وَلَوْ حَلَفَ لَا كَلَّمَ النَّاسَ ، حَنِثَ بِتَكْلِيمِ وَاحِدٍ ، إذْ هُوَ جِنْسٌ (هب حص ك) فَإِنْ حَلَفَ لَا كَلَّمَ زَيْدًا ، فَسَلَّمَ عَلَى جَمَاعَةٍ هُوَ فِيهِمْ حَنِثَ (ش) إنْ عَلِمَ بِهِ وَنَوَاهُ وَإِلَّا فَلَا ، إذْ الْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ قُلْنَا يُسَمَّى مُسَلِّمًا عَلَيْهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب) فَإِنْ حَلَفَ لَا كَلَّمَ فُلَانًا ، ثُمَّ قَالَ : قَدْ أَعْطَيْتُك دِرْهَمًا أَوْ نَحْوَهُ مِنْ زَجْرٍ أَوْ حَثٍّ أَوْ سَبٍّ أَوْ ثَنَاءٍ حَنِثَ (ح) لَا ، قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ (ى) وَلَوْ حَلَفَ لَيُثْنِي عَلَى اللَّهِ أَحْسَنَ الثَّنَاءِ ، بَرَّ بِقَوْلِهِ : أَنْتَ كَمَا أَثْنَيْت عَلَى نَفْسِك ، لَا أُحْصِي ثَنَاءً عَلَيْك ، وَإِنْ حَلَفَ لَيَحْمَدَنَّهُ بِجَمِيعِ الْمَحَامِدِ ، بَرَّ بِقَوْلِهِ : الْحَمْدُ لِلَّهِ حَمْدًا يُكَافِئُ نِعَمَهُ ، وَيُوَافِي مَزِيدَهُ ، وَلَوْ قَالَ : لَأُسَبِّحَنَّهُ بِأَعْظَمِ التَّسْبِيحِ بَرَّ بِسُبْحَانَ مَنْ لَا يَعْلَمُ غَيْرُهُ قَدْرَهُ ، وَلَا يَصِفُهُ الْوَاصِفُونَ .

(فَرْعٌ) وَلَوْ حَلَفَ مِنْ الْقِرَاءَةِ فَنَظَرَ فِي الْمُصْحَفِ ، لَمْ يَحْنَثْ إنْ لَمْ يَنْطِقْ إجْمَاعًا (هب ح) وَكَذَا لَوْ حَلَفَ مِنْ قِرَاءَةِ كِتَابِ فُلَانٍ (مُحَمَّدٌ) يَحْنَثُ بِالنَّظَرِ فِيهِ .

قُلْنَا : لَيْسَ بِقِرَاءَةٍ وَلَوْ حَلَفَ مِنْ التِّلَاوَةِ لَمْ يَحْنَثْ بِالْفَارِسِيَّةِ ، قِيلَ وَلَا بِاللَّحْنِ ، وَفِيهِ نَظَرٌ . قِيلَ : وَيَحْنَثُ الْأَعْجَمِيُّ ، وَكَذَا اللَّاحِنُ جَهْلًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ حَلَفَ لَا كَلَّمَ فُلَانًا حِينًا أَوْ زَمَانًا ، بَرَّ بِامْتِنَاعِهِ بِأَدْنَى زَمَانٍ (ح) بَلْ الْحِينُ شَهْرٌ (ك) بَلْ سَنَةٌ قُلْنَا : الْحِينُ يُطْلَقُ عَلَى الْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ (هب ح) فَإِنْ قَالَ : حِقَبًا ، فَهُوَ ثَمَانُونَ سَنَةً (ك) بَلْ أَرْبَعُونَ ، لَنَا تَفْسِيرُ (ع) { لَابِثِينَ فِيهَا أَحْقَابًا } ، بِأَنَّ الْحِقْبَ ثَمَانُونَ سَنَةً مِنْ سِنِي الْآخِرَةِ .

قُلْت : وَأَرَادَ الْمُبَالَغَةَ لَا التَّقْدِيرَ ، كَقَوْلِهِ تَعَالَى فِي { إنْ تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً } .

مَسْأَلَةٌ (م ط ح) فَإِنْ حَلَفَ لَا أَفْعَلُ كَذَا إلَّا بِإِذْنِ عَمْرٍو ، انْحَلَتْ بِمَوْتِ عَمْرٍو لِتَعَذُّرِ مُؤَاذَنَتِهِ (ف) لَا ، لَنَا الْعُرْفُ ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : إلَّا بِإِذْنِ الْأَمِيرِ فَعُزِلَ ، إذْ الْعُرْفُ جَارٍ أَنَّ الْمُؤَاذَنَةَ حَالُ الْإِمَارَةِ فَقَطْ (ش) يَحْنَثُ إلَّا أَنْ يَنْوِيَ مَا دَامَ وَالِيًا لَنَا الْعُرْفُ ، (فَرْعٌ) أَمَّا لَوْ عَادَ قَبْل الْفِعْلِ ، عَادَ حُكْمُ الْيَمِينِ ، وَلَوْ وَلَّى غَيْرَهُ لَمْ يَقُمْ مَقَامَهُ إلَّا عِنْدَ (ك) وَلَا وَجْهَ لَهُ "

" مَسْأَلَةٌ " (ية قش) وَيَصِحُّ التَّخْصِيصُ بِالنِّيَّةِ دِينًا فَقَطْ ، وَإِنْ لَمْ يَلْفِظْ بِعُمُومِ الْمَخْصُوصِ ، كَلَا أُكَلِّمُ زَيْدًا ، وَأَرَادَ مُدَّةً مَعْلُومَةً (حص قش) لَا ، إلَّا مَعَ اللَّفْظِ بِالْعُمُومِ كَلَا أُكَلِّمُهُ الزَّمَانَ ، وَأَرَادَ إلَّا يَوْمَ الْجُمُعَةِ .

لَنَا اللَّفْظُ يَحْتَمِلُ مَا نَوَاهُ فَأَثَّرَتْ نِيَّتُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ : وَاَللَّهِ لَا كَلَّمْت فُلَانًا يَوْمًا ، وَاَللَّهِ لَا كَلَّمْته يَوْمَيْنِ ، وَاَللَّهِ لَا كَلَّمْته ثَلَاثًا ، وَلَا نِيَّةَ لَهُ انْعَقَدَتْ عَلَى الثَّلَاثِ لِدُخُولِ مَا قَبْلَهَا فِيهَا ، بِدَلِيلِ قَوْله تَعَالَى { خَلَقَ الْأَرْضَ فِي يَوْمَيْنِ } ثُمَّ قَالَ { وَقَدَّرَ فِيهَا أَقْوَاتَهَا فِي أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ } فَأَدْخَلَ الْيَوْمَيْنِ ، وَقَالَ فِي أُخْرَى { فِي سِتَّةِ أَيَّامٍ } (م ط) وَتَدْخُلُ اللَّيَالِي فِي الْأَيَّامِ (ش) لَا ، لَنَا مَا مَرَّ .

فَإِنْ كَانَ مُخَاطِبًا نَحْوَ وَاَللَّهِ لَا كَلَّمْتُك يَوْمًا حَنِثَ بِالتَّكْرَارِ إذْ قَدْ كَلَّمَهُ .

وَالْفَاكِهَةُ لِكُلِّ ثَمَرَةٍ تُؤْكَلُ وَلَيْسَتْ قُوتًا ، قُلْت وَلَا إدَامًا ، وَلَا دَوَاءً (م ط) وَتَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْبُلْدَانِ ، " مَسْأَلَةٌ " فَيَحْنَثُ بِالسَّفَرْجَلِ وَالْبِطِّيخِ وَالْجَوْزِ وَاللَّوْزِ وَالْعَنْبَرُودِ ، وَالتُّفَّاحِ وَالْخَوْخِ وَالْمِشْمِشِ وَالتِّينِ وَالْبَاقِلَا وَالْأُتْرُجِّ وَنَحْوِهَا (ة ش) وَكَذَا الرُّطَبُ وَالْعِنَبُ وَالرُّمَّانُ (ح) لَيْسَتْ بِفَاكِهَةٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَاكِهَةٌ وَنَخْلٌ وَرُمَّانٌ } وقَوْله تَعَالَى بَعْدَ ذِكْرِ الْعِنَبِ { وَفَاكِهَةً وَأَبًّا } قُلْنَا : الْعَطْفُ لِلتَّعْظِيمِ ، لَا لِلْمُغَايَرَةِ ، كَقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمِنْك وَمِنْ نُوحٍ } (فَرْعٌ) (هـ ح) وَالْيَابِسُ مِنْهَا كَالرُّطَبِ ، إلَّا الْبَاقِلَا وَالدُّجْرَةِ إذْ يُقْتَاتَانِ بَعْدَ الْيُبْسِ ، وَكَذَا الْفَانِيدُ وَالسُّكَّرُ ، فَأَمَّا قَصَبُهُ فَفَاكِهَةٌ (فُو ش ض زَيْدٌ) الْيَابِسُ لَيْسَ بِفَاكِهَةٍ (ى) وَمَا يُعْقَدُ مِنْ الْحَلَاوَاتِ فَاكِهَةٌ كَالْخَبِيصَةِ وَالنَّاطِفِ ، وَهِيَ الْقُبَيْطَاءُ ، وَالْقَطَّارَةُ وَالْمُشَبِّكُ وَالْقَنْدُ ، وَلَا يَحْنَثُ بِالْقِثَّاءِ وَالْخِيَارِ وَالْبَاذِنْجَانِ ، وَالْهِنْدِبَاءِ وَالْأَقْشَامِ ، إذْ لَيْسَتْ بِفَاكِهَةٍ .

قُلْت : أَمَّا مَا عُقِدَ مِنْ السُّكْرِ ، فَلَهُ حُكْمُهُ ، وَالْقِثَّاءُ وَالْخِيَارُ وَنَحْوهمَا فَاكِهَةٌ فِي أَرْضِنَا لِقِلَّتِهَا (ى)

فَإِنْ حَلَفَ مِنْ الْبُسْرِ ، فَأَكَلَ رُطَبًا ، لَمْ يَحْنَثْ ، فَإِنْ أَكَلَ الْمُنَصَّفَ حَنِثَ بِالنِّصْفِ الْبُسْرِ (الْإِصْطَخْرِيُّ وَالطَّبَرِيُّ) فَإِنْ أَكَلَهُ جَمِيعَهُ لَمْ يَحْنَثْ .
قُلْنَا : قَدْ أَكَلَ بُسْرًا ، فَإِنْ حَلَفَ مِنْ الرُّطَبِ وَالْبُسْرِ وَأَكَلَ الْمُنَصَّفَ لَمْ يَحْنَثْ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا الْتبَسَ الْمُعَيَّنُ الْمَحْلُوفُ مِنْهُ بِغَيْرِهِ ، لَمْ يَحْنَثْ مَا بَقَّى بَقِيَّةٌ ، إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ حَلَفَ مِمَّا يَقْتَاتُهُ النَّاسُ ، حَنِثَ بِالْحُبُوبِ كُلِّهَا ، لَا بِاللَّحْمِ وَالزَّبِيبِ ، إذْ لَا يُقْتَاتَانِ ، وَكَذَا التَّمْرُ فِي الْيَمَنِ ، لَا الْحِجَازِ ،

وَإِنْ حَلَفَ مِنْ الْمَطْعُومِ لَمْ يَحْنَثْ بِالدَّوَاءِ ، إذْ لَا يُسَمَّى مَطْعُومًا عُرْفًا .

وَالْمَاءُ يَعُمُّ الْمَطَرَ ، وَمَاءَ الثَّلْجِ وَالْبَرَدِ وَالْأَنْهَارِ عَذْبَةً وَمَالِحَةً ، لَا مَاءَ الْبَحْرِ ، إذْ هُوَ زُعَاقٌ يُتَعَذَّرُ شُرْبُهُ فِي الْعَادَةِ .
وَكَذَا مَاءُ الْوَرْدِ وَالْكَرْمِ ، فَإِنْ قَالَ : لَا شَرِبْت فُرَاتًا ، لَمْ يَحْنَثْ بِالْمَالِحِ .
فَإِنْ قَالَ : لَا شَرِبْت مِنْ الْفُرَاتِ ، لَمْ يَحْنَثْ إلَّا بِمَاءِ النَّهْرِ الْمَعْرُوفِ ، وَلَوْ فِي إنَاءٍ (ح) لَا ، إلَّا بِأَنْ يَكْرَعَ فِيهِ لَا بِكَفٍّ وَلَا إنَاءٍ .
قُلْنَا : لَا دَلِيلَ .

وَلَوْ حَلَفَ مِنْ مَاءِ الْأَنْهَارِ ، لَمْ يَحْنَثْ بِمَاءِ الْآبَارِ وَالْبِرَكِ (ى) وَلَوْ بِمَاءِ دِجْلَةَ وَنَحْوِهَا ، إذْ هِيَ كَالْبَحْرِ .

وَلَوْ حَلَفَ مِنْ الدَّوَاءِ حَنِثَ بِالسُّكَّرِ وَالْعَسَلِ ، إذْ هُمَا مِنْهُ .

وَلَوْ حَلَفَ مِنْ شَمِّ الطِّيبِ ، لَمْ يَحْنَثْ بِشَمِّ الطَّبَائِخِ ، وَإِنْ طَابَ رِيحُهَا ، وَلَا الرَّيَاحِينِ ، إذْ لَا تُسَمَّى طِيبًا لِلْعُرْفِ .

وَمَنْ حَلَفَ مِنْ شَمِّ الرَّيَاحِينِ ، لَمْ يَحْنَثْ بِالْعُودِ وَالصَّنْدَلِ وَالسُّنْبُلِ ، وَلَا بِالْخُزَامَى ، وَالْمَرْزَنْجُوشِ وَالنَّرْجِسِ وَالْيَاسَمِينِ وَالْجُلَّنَارِ ، إذْ لَا تُسَمَّى رَيْحَانًا ، وَنَحْوَ ذَلِكَ .

وَلَوْ حَلَفَ مِنْ الْمَشْمُومِ حَنِثَ بِالرَّيْحَانِ وَالْخُزَامَى وَنَحْوِهِمَا ، لَا بِالْمِسْكِ وَالْكَافُورِ ، وَالصَّنْدَلِ وَالسُّنْبُلِ وَالْقُرُنْفُلِ ، إذْ تُسَمَّى طِيبًا ، لَا مَشْمُومًا ، وَلَا الْأَدْهَانِ الْمُطَيِّبَةِ ، وَالْكَادِي مِنْ الْمَشْمُومِ .

وَلَوْ حَلَفَ مِنْ شَمِّ الزُّهُورِ حَنِثَ بِكُلِّ زَهْرٍ لَهُ رِيحٌ طَيِّبٌ ، إلَّا الْوَرْدَ ، إذْ لَا يُسَمَّى زَهْرًا ، وَلَا بِزَهْرِ الشَّجَرِ الْبَرِّيِّ ، كَالْعِرَارِ وَالْقَيْصُومِ ، إذْ لَا يَعُمُّهُمَا لَفْظُ الزُّهُورِ عُرْفًا ، فَإِنْ حَلَفَ مِنْ شَمِّ الشَّجَرِ ، لَمْ يَحْنَثْ بِمَا لَا سَاقَ لَهُ .

وَمَنْ حَلَفَ مِنْ الطَّاعَةِ حَنِثَ بِأَيِّ قُرْبَةٍ ، وَالْحِنْثُ وَاجِبٌ فِي الْوَاجِبِ ، وَمَنْدُوبٌ فِي الْمَنْدُوبِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا حَلَفْتُ يَمِينًا فَرَأَيْت غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا } الْخَبَرُ .
وَإِنْ حَلَفَ لَيَفْعَلَن مَعْصِيَةً ، لَزِمَهُ الْحِنْثُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَنْ حَلَفَ أَنْ يَعْصِيَ اللَّهَ فَلَا يَعْصِهِ } الْخَبَرُ ، (فَرْعٌ) (هَبْ ح ش) وَتَلْزَمُهُ الْكَفَّارَةُ بِالْحِنْثِ فِي الْوَجْهَيْنِ (ن إمَامِيَّةٌ) لَا حِنْثَ بِطَاعَةٍ مُطْلَقًا ، لَنَا عُمُومُ الدَّلِيلِ ، فَإِنْ بَرَّ بِفِعْلِ الْمَعْصِيَةِ لَمْ يُكَفِّرْ (السَّيِّدُ ح) بَلْ تَلْزَمُ كَفَّارَةٌ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَمِينَ فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ } قُلْت : أَرَادَ مَعَ الْحِنْثِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ش) وَلَوْ حَلَفَ مِنْ الصَّلَاةِ حَنِثَ بِالْإِحْرَامِ بِهَا ، وَقِيلَ : لَا ، حَتَّى يَرْكَعَ (ح) لَا ، حَتَّى يَسْجُدَ (ى) لَا حَتَّى يَفْرُغَ .
قُلْنَا : يُسَمَّى مُصَلِّيًا بِالْإِحْرَامِ ، وَكَذَا الصَّوْمُ بِإِصْبَاحِهِ مُمْسِكًا ، وَالْحَجِّ بِالْإِحْرَامِ بِهِ ، كَالصَّلَاةِ (ى) بَلْ بِالْفَرَاغِ ، لَنَا مَا مَرَّ .

قُلْت : فَإِنْ قَالَ : لَأُصَلِّيَن صَلَاةً ، لَأَصُومَن صَوْمًا ، لَأَحُجَّن حَجَّةً ، لَمْ يَبَرَّ إلَّا بِرَكْعَتَيْنِ (ش) بَلْ بِرَكْعَةٍ ، لَنَا مَا مَرَّ .
وَالصَّوْمُ بِيَوْمٍ ، وَالْحَجُّ بِالْوُقُوفِ (ى) لَا فَرْقَ بَيْنَ النَّفْيِ وَالْإِثْبَاتِ أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ وَلَا يَبَرُّ إلَّا بِالتَّمَامِ فِيهِمَا ، إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ ،

" مَسْأَلَةٌ " (ق م) وَمَنْ حَلَفَ لَيَزِنَن الْفِيلَ وَهُوَ لَا يَسْتَطِيعُ ، أَوْ لَيَصْعَدَن السَّمَاءَ ، أَوْ لَيَشْرَبَن مَاءَ الْبَحْرِ ، لَمْ تَنْعَقِدْ لِتَعَذُّرِهِ فَكَانَتْ غَمُوسًا (حص) بَلْ يُكَفِّرُ لِوُجُودِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مَقْدُورٍ .
قُلْنَا : غَيْرُ الْمَقْدُورِ كَالْمَعْدُومِ (صش) يُمْكِنُ وَزْنُ الْفِيلِ فِي سَفِينَةٍ ، بِأَنْ يَعْرِفَ قَدْرَ رُسُوبِهَا بِثِقَلِهِ ، ثُمَّ يُعَوِّضَ أَحْجَارًا وَنَحْوَهَا مِمَّا يَسْهُلُ وَزْنُهُ حَتَّى يَرْسُبَ ، كَرُسُوبِهَا ، ثُمَّ تُوزَنُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حَلَفَ مِنْ جِنْسٍ حَنِثَ بِبَعْضِهِ كَلَا شَرِبَ مَاءَ الْبَحْرِ ، إذْ الْمَعْنَى : لَا شَرِبْت شَيْئًا مِنْهُ ، وَفِي الْإِثْبَاتِ بِتَرْكِ بَعْضِهِ ، إذْ لَا يَتَنَاوَلُ الْبَعْضَ بِخِلَافِ النَّفْيِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) وَلَوْ قَالَ : لَأَشْرَبَن مَا فِي هَذَا الْكُوزِ ، وَلَا مَاءَ فِيهِ فَلَا حِنْثَ لِلتَّعَذُّرِ .

مَسْأَلَةٌ (ح) وَلَوْ حَلَفَ لَيَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ غَدًا ، لَمْ يَحْنَثْ إلَّا بِغُرُوبِ شَمْسِ غَدٍ (فُو) بَلْ عَقِيبَ الْحَلِفِ ، إذْ الْبَرُّ مَأْيُوسٌ ، لَنَا مَا مَرَّ مِنْ أَنَّهَا غَمُوسٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه م) وَمَنْ حَلَفَ لَيَقْتُلَن زَيْدًا .
وَهُوَ مَيِّتٌ ، فَلَا كَفَّارَةَ ، إذْ هِيَ لَغْوٌ أَوْ غَمُوسٌ (ح ك مُحَمَّدٌ) يَحْنَثُ إنْ عَلِمَ بِنَاءً عَلَى أَصْلِهِمْ ، لَا إنْ جَهِلَ مَوْتَهُ

(م ط ح ف) وَمَنْ حَلَفَ مِنْ دَارِ زَيْدٍ هَذِهِ فَبَاعَهَا لَمْ يَحْنَثْ بِدُخُولِهَا ، إذْ الْحَلِفُ لِأَجْلِ زَيْدٍ ، لَا لِأَجْلِهَا (ش ك مُحَمَّدٌ) بَلْ يَحْنَثُ ، كَلَوْ قَالَ : لَا كَلَّمْت زَوْجَةَ فُلَانٍ فَطَلَّقَهَا ثُمَّ

كَلَّمَهَا ، وَلِأَجْلِ الْإِشَارَةِ .
قُلْت : الزَّوْجَةُ تُعْقَلُ فِيهَا الْمُعَادَاةُ بِخِلَافِ الدَّارِ وَمَعْرِفَةُ الْعِلَّةِ أَقْوَى مِنْ الْإِشَارَةِ وَقِيلَ : إنْ حَلَفَ مِنْ السُّكْنَى حَنِثَ بِهَا بَعْدَ الْبَيْعِ بِخِلَافِ الْحَلِفِ مِنْ الدُّخُولِ (ط) لَا وَجْهَ لِلْفَرْقِ (فَرْعٌ) فَإِنْ لَمْ يُشِرْ إلَيْهَا وَافَقُونَا إلَّا (ف) إذْ التَّقْدِيرُ هَذِهِ الدَّارُ الَّتِي يَمْلِكُهَا زَيْدٌ الْآنَ لِجَرْيِ الْعَادَةِ بِعَدَمِ التَّبَدُّلِ بِالدَّارِ ، لَا غَيْرِهَا .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، (فَرْعٌ) (ق ط حص) فَلَوْ كَانَ زَيْدٌ مُسْتَعِيرًا أَوْ مُسْتَأْجِرًا ، حَنِثَ الْحَالِفُ أَيْضًا ، إذْ تُسَمَّى دَارُهُ لِأَجْلِ سُكْنَاهُ (ش) إنَّمَا تُقَالُ : دَارُ زَيْدٍ لِمِلْكِهِ فَلَا حِنْثَ
.

قُلْنَا : الْعُرْفُ سِوَى ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ } ، وَفِي آيَةٍ أُخْرَى (بُيُوتِ النَّبِيِّ) ، فَأَضَافَهَا إلَيْهِنَّ لِسُكْنَاهُنَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش ك مُحَمَّدٌ) وَمَنْ حَلَفَ لَا رَكِبَ دَابَّةَ زَيْدٍ ، فَرَكِبَ دَابَّةَ عَبْدِهِ ، حَنِثَ ، إذْ الْعَبْدُ لَا يَمْلِكُ (ح ف) لَا تُسَمَّى دَابَّةُ زَيْدٍ .
قُلْنَا : إضَافَتُهَا إلَى الْعَبْدِ مَجَازٌ ، وَإِلَى السَّيِّدِ حَقِيقَةٌ .
قُلْت وَقَوْلُ (ح ف) أَقْرَبُ إلَى الْعُرْفِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه حص) فَإِنْ حَلَفَ مِنْ دَابَّةِ الْعَبْدِ ، حَنِثَ بِرُكُوبِهَا لِإِضَافَتِهَا إلَيْهِ (ش) لَا إذْ لَيْسَتْ دَابَّتَهُ حَقِيقَةً .
قُلْنَا : حَلَفَ مِنْ الْمُضَافَةِ إلَيْهِ .

مَسْأَلَةٌ (هـ) وَمَنْ حَلَفَ لَيَفْعَلَن كَذَا وَقْتَ الظُّهْرِ أَوْ الْعِشَاءِ ، وَلَا نِيَّةَ حَنِثَ بِخُرُوجِ وَقْتِهِ الِاضْطِرَارِيِّ (م) بَلْ الِاخْتِيَارِيِّ لِلْعُرْفِ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ .

وَمَنْ حَلَفَ لَا كَلَّمَ زَوْجَ فُلَانَةَ لَمْ يَحْنَثْ بِتَكْلِيمِهِ بَعْدَ طَلَاقِهَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ش) وَإِنْ حَلَفَ مِنْ الْخُبْزِ الْمَأْدُومِ ، حَنِثَ بِمَا يُسَمَّى إدَامًا ، وَلَوْ شِوَاءً أَوْ بَيْضًا (ح) لَا يَحْنَثُ بِاللَّحْمِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { سَيِّدُ إدَامِ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ اللَّحْمُ } (ن ى ح) وَيَحْنَثُ بِالْمِلْحِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { سَيِّدُ إدَامِكُمْ الْمِلْحُ } قُلْت : الْأَقْرَبُ (لَهَبَّ) خِلَافُهُ وَهُوَ فِي الْخَبَرِ مَجَازٌ .
وَيَحْنَثُ بِالزَّبِيبِ وَالتَّمْرِ .

وَإِنْ حَلَفَ مِنْ الْبَيْضِ دَخَلَ كُلُّ بِيضٍ (الْمَحَامِلِيُّ) لَا يُدْخِلُ إلَّا بِيضَ الدَّجَاجِ لِلْعُرْفِ . قُلْنَا : كُلُّهَا تُسَمَّى بَيْضًا ، وَلَا يَدْخُلُ بَيْضُ الْحُوتِ وَالْجَرَادِ ، وَيَدْخُلُ فِي اللَّبَنِ لَبَنُ الْأَنْعَامِ وَالرَّايِبِ وَالْحَلِيبِ ، وَلَا يَدْخُلُ الْمَخِيضَ فِي يَمِينِ التِّهَامِيِّ

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح مُحَمَّدٌ) وَمَنْ حَلَفَ لَيَضْرِبَن امْرَأَتَهُ لَمْ يَبَرَّ إلَّا بِمَا يُؤْلِمُ مِنْهُ وَبِالْعَضِّ أَوْ الْخَنْقِ ، أَوْ نَتْفِ الشَّعْرِ ، إذْ يُسَمَّى .
ضَارِبًا لَهَا عُرْفًا (ش) لَا ، لَنَا الْعُرْفُ ، فَإِنْ حَلَفَ لَيَضْرِبَنهَا مِائَةَ سَوْطٍ ، فَضَرَبَهَا بِعُثْكُولٍ فِيهِ مِائَةُ شِمْرَاخٍ ضَرْبَةً بَرَّ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَاضْرِبْ بِهِ وَلَا تَحْنَثْ } (ك) لَا ، لَنَا الْآيَةُ .
{ وَلِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي حَدِّ الْمَرِيضِ } (ش ض زَيْدٌ لَهَبَّ) وَلَا بَرَّ حَتَّى يَتَحَقَّقَ مُبَاشَرَةُ كُلِّ شِمْرَاخٍ لِلْجَسَدِ .
قُلْنَا : ظَاهِرُ الْآيَةِ وَالْخَبَرِ الْإِجْزَاءُ ، وَإِنْ وَقَعَ بَعْضُهَا عَلَى بَعْضٍ فَإِنْ حَلَفَ لَيَضْرِبَنهَا مِائَةَ مَرَّةٍ لَمْ يَبَرَّ بِالْعُثْكُولِ بِخِلَافِ مِائَةِ ضَرْبَةٍ .

وَمَنْ حَلَفَ لَا ضَرَبَ عَبْدَ زَيْدٍ فَضَرَبَهُ بَعْدَ بَيْعِهِ ، لَمْ يَحْنَثْ لِمَا مَرَّ

مَسْأَلَة " (هَبْ حص) وَالتَّسَرِّي لِلْحَجَبَةِ وَالْوَطْءِ وَإِنْ عَزَلَ ، لِاشْتِقَاقِهَا مِنْ السَّرَاةِ وَهِيَ الرِّيَاسَة فَاعْتُبِرَ الْحِجَابُ (ش ى) لَا ، حَتَّى يُنْزِلَ مَعَهَا إذْ هِيَ مِنْ السُّرُورِ (مد ك) الْوَطْءُ كَافٍ ، وَإِنْ لَمْ يُنْزِلْ ، وَلَا يُحْجَبُ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ية حص) وَالْهِبَةُ وَالصَّدَقَةُ وَالْعَارِيَّةُ وَالْقَرْضُ وَالْعُمْرَى لِلْإِيجَابِ فَقَطْ ، فَلَوْ حَلَفَ مِنْهَا فَأَوْجَبَ حَنِثَ وَإِنْ لَمْ تُقْبَلْ ، إذْ يُسَمَّى فِي الْعُرْفِ وَاهِبًا وَمُتَصَدِّقًا وَمُقْرِضًا وَمُعَمِّرًا (ش ك فر) لَا ، كَالْبَيْعِ .

قُلْنَا : الْعُرْفُ فَرَّقَ ، فَإِنَّهُ لَا يُسَمَّى بَائِعًا إلَّا مَعَ الْقَبُولِ .

2 - 2 " مَسْأَلَةٌ " (هَبْ حص ى) وَمَنْ حَلَفَ لَا وَهَبَ فَتَصَدَّقَ أَوْ نَذَرَ ، لَمْ يَحْنَثْ لِلتَّغَايُرِ (ش) بَلْ يَحْنَثْ ، إذْ الْقَصْدُ التَّمْلِيكُ .

قُلْنَا : التَّمْلِيكُ مُخْتَلِفٌ .

وَمَنْ حَلَفَ لَا وَهَبَ ، فَوَهَبَ عَلَى عِوَضٍ فَاسِدٍ حَنِثَ ، إذْ تُسَمَّى هِبَةً وَلَوْ بِعِوَضٍ ، إذْ ذِكْرُ الْفَاسِدِ كَلَا ذِكْرٍ ، وَإِنْ أَمَرَ مَنْ يَهَبُ وَعَادَتُهُ تُوَلِّيهَا لَمْ يَحْنَثْ ، وَإِلَّا حَنِثَ ، كَمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ م ط) وَرَأْسُ الشَّهْرِ أَوْ السَّنَةِ لِأَوَّلِ لَيْلَةٍ مِنْهُ ، وَكُلُّهَا مُجْزِئٌ لِصُعُوبَةِ ضَبْطِ أَوَّلِهَا ، كَمَا جَعَلَ اللَّيْلَ كُلَّهُ وَقْتًا لِنِيَّةِ الصَّوْمِ ، لِصِحَّةِ تَعْلِيقِهَا بِأَوَّلِهِ وَصُعُوبَةِ الضَّبْطِ (ح) بَلْ يَتَعَلَّقُ بِاللَّيْلَةِ وَيَوْمِهَا إذْ الشَّهْرُ عِبَارَةٌ عَنْ الْأَيَّامِ وَاللَّيَالِي .

فَلَمَّا كَانَ رَأْسُهُ أَوَّلَ لَيْلَةٍ دَخَلَ الْيَوْمُ .

قُلْت : وَالْعُرْفُ يَقْتَضِيهِ (ى ش) بَلْ بِأَوَّلِ جُزْءٍ مِنْ اللَّيْلِ ، إذْ رَأْسُ الشَّيْءِ أَوَّلُ جُزْءٍ مِنْهُ

قُلْنَا : يُسَمَّى فَاعِلًا فِي رَأْسِ الشَّهْرِ وَلَوْ وَسَطِ أَوَّلِ لَيْلَةٍ مِنْهُ أَوْ آخِرِهَا فَرْعٌ) فَأَمَّا رَأْسُ شَهْرٍ قَدْ دَخَلَ فَآخِرُهُ اتِّفَاقًا وَهُوَ الَّذِي يَلِيهِ رُؤْيَةُ هِلَالِ تَالِيهِ .

(فَرْعٌ) (ى) وَلَوْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنهُ رَأْسَ الشَّهْرِ ، فَقَضَاهُ أَوْ أَبْرَأَهُ قَبْلَهُ حَنِثَ .

قُلْت : (هَبْ) أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ ، إذْ خَرَجَ الْوَقْتُ وَهُوَ غَيْرُ مُتَمَكِّنٍ مِنْ بِرٍّ وَحِنْثَ ، فَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ الْوَقْتِ فَكَذَلِكَ (ك) بَلْ يُسَلَّمُ إلَى وَصِيِّهِ أَوْ وَارِثِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ حَلَفَ لَأَقْضِيَنك إلَى رَمَضَانَ ، فَقَضَاهُ قَبْلَهُ بَرَّ ، إذْ إلَى لِلْغَايَةِ ، فَإِنْ دَخَلَ رَمَضَانُ حَنِثَ ، إذْ قَدْ خَرَجَ الْوَقْتُ الْمُؤَقَّتُ .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ قَالَ لَا قَضَيْتُك إلَى رَأْسِ الشَّهْرِ ، فَوَجْهَانِ : كَالْإِثْبَاتِ فِيمَا مَرَّ .
الثَّانِي يَحْنَثُ إنْ قَضَاهُ قَبْلَهُ ، كَلَوْ قَالَ : إلَّا فِي رَأْسِ الشَّهْرِ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ .

وَلَوْ قَالَ : لَأَقْضِيَنك إلَى حِينٍ ، بَرَّ بِقَضَائِهِ فِي أَيِّ عُمْرِهِ لِاحْتِمَالِهِ الْقَلِيلَ وَالْكَثِيرَ .
فَإِنْ قَالَ : إلَى أَيَّامٍ كَانَ إلَى ثَلَاثٍ ، فَإِنْ لَمْ يَقْضِهِ قَبْل انْقِضَائِهَا حَنِثَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط هـ) وَمَنْ حَلَفَ لَا فَارَقَ خَصْمَهُ حَتَّى يُوفِيَهُ ، فَفَرَّ الْغَرِيمُ فَيَمِينٌ عَلَى الْغَيْرِ وَقَدْ مَرَّ حُكْمُهَا .
فَإِنْ قَالَ : لَا افْتَرَقْت أَنَا وَأَنْتَ ، فَعَلَى فِعْلِهِ وَفَعَلَ غَيْرِهِ .
فَإِنْ قَالَ : لَا افْتَرَقْنَا ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا حِنْثَ حَتَّى يَكُونَ لِكُلٍّ مِنْهُمَا فِعْلٌ فِي الْفُرْقَةِ لَا مِنْ أَحَدِهِمَا ، إذْ عَلَّقَ الْيَمِينَ بِذَلِكَ ، وَقِيلَ : كَالْأُولَى (ى) فَإِنْ أَفْلَسَ فَأَجْبَرَ الْحَاكِمُ الْخَصْمَ عَلَى الْمُفَارَقَةِ فَلَا حِنْثَ .
قُلْت : بِنَاءً عَلَى مَا مَرَّ لَهُ فِيمَنْ حَنِثَ مُكْرَهًا ، فَإِنْ أَعْطَاهُ دَرَاهِمَ فَانْكَشَفَتْ نُحَاسًا لَا يَتَعَامَلُ بِمِثْلِهَا ، فَكَالنَّاسِي وَالْمُكْرَهِ ، وَإِنْ أَحَالَهُ حَنِثَ ، إذْ لَيْسَ بِاسْتِيفَاءٍ .
قُلْت : وَالْأَقْرَبُ (لَهَبَّ) أَنَّهُ اسْتِيفَاءٌ ، إذْ نَصَّ فِي الْأَحْكَامِ أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ إنْ أَخَذَ الرَّهْنَ أَوْ الضَّمِينَ (م ط) بَاقٍ فِي ذِمَّتِهِ فَلَا وَفَاءَ .
قُلْنَا : الْوَفَاءُ فِي الْعُرْفِ عِبَارَةٌ عَنْ أَنْ يُرْضِيَهُ فِي حَقِّهِ ، وَقَدْ أَرْضَاهُ ، مَسْأَلَةٌ (هـ) فَإِنْ كَانَ الْحَقُّ عَيْنًا فَأَخَذَ عِوَضَهُ ، أَوْ رَهْنًا أَوْ ضَمِينًا ، لَمْ يَحْنَثْ ، إذْ قَدْ اسْتَوْفَى (ى ش) لَمْ يَأْخُذْ حَقَّهُ فَحَنِثَ .
قُلْنَا الْقَصْدُ الرِّضَا كَمَا مَرَّ (م) يَحْنَثُ بِالرَّهْنِ وَالضَّمِينِ لَا الْعِوَضِ ، لَنَا مَا مَرَّ ، فَإِنْ قَالَ :

حَتَّى يُوفِيَهُ ، وَلَمْ يَقُلْ حَقَّهُ ، بَرَّ بِأَخْذِ الْعِوَضِ اتِّفَاقًا ، فَإِنْ كَانَ الْحَالِفُ الْغَرِيمَ بِأَنْ قَالَ : حَتَّى أُعْطِيَك حَقَّك أَوْ نَحْوَهُ ، وَالْحَقُّ عَيْنٌ ، فَاتَّهَبَهُ ، أَوْ دِينٌ ، فَأَبْرَأَهُ حَنِثَ بِالْقَبُولِ ، إذْ لَيْسَ بِإِعْطَاءٍ (ى) وَمَنْ قَالَ : الْبَرَاءُ لَا يَفْتَقِرُ إلَى الْقَبُولِ لَمْ يَحْنَثْ ، إذْ لَا فِعْلَ لَهُ يَفُوتُ بِهِ الْبِرُّ

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حَلَفَ لَا أَسْتَخْدِمُ فَخَدَمَهُ حُرٌّ وَهُوَ سَاكِتٌ لَمْ يَحْنَثْ ، إذْ لَا فِعْلَ لَهُ (ح) فَإِنْ خَدَمَهُ عَبْدُهُ حَنِثَ لِلْعُرْفِ ، إذْ الْعَبْدُ لَا يَفْتَقِرُ إلَى أَمْرِ سَيِّدِهِ (ش) لَا ، إذْ لَمْ يَكُنْ مِنْ جِهَتِهِ أَمْرٌ " فَإِنْ حَلَفَ لَا حَلَقَ رَأْسَهُ ، فَأَمَرَ غَيْرَهُ حَنِثَ وِفَاقًا ، إذْ قَلَّ مَنْ يَحْلِقُ لِنَفْسِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حَلَفَ لَا مَلَكَ عَبْدًا وَلَهُ مُكَاتِبُ ، فَوَجْهَانِ : يَحْنَثُ ، إذْ هُوَ عَبْدٌ مَا بَقِيَ دِرْهَمٌ ، وَلَا ، إذْ لَا يَمْلِكُ مَنَافِعَهُ .
قُلْت : الْحِنْثُ أُولَى ، إذْ يَمْلِكُ عِتْقَهُ فَأَشْبَهَ الْقِنَّ

" مَسْأَلَةٌ " (م ط) وَمَنْ قَالَ : لَا أُكَلِّمُ زَيْدًا وَعُمَرًا ، لَمْ يَحْنَثْ بِأَحَدِهِمَا ، إذْ الْوَاوُ لِلْجَمْعِ ، فَإِنْ قَالَ : وَلَا عَمْرًا حَنِثَ بِأَحَدِهِمَا ، إذْ تَكْرَارُ النَّفْيِ لِلِاسْتِئْنَافِ (ع قم) بَلْ بِالْمَجْمُوعِ كَالْأُولَى (ع) فَإِنْ نَوَاهَا أَيْمَانًا مَعَ تَكَرُّرِ النَّفْيِ لَزِمَتْ .
قُلْنَا : تَكْرَارُ النَّفْيِ صَرِيحٌ فِي الِاسْتِئْنَافِ ، فَلَا تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ية م ك) وَمَنْ حَلَفَ مِنْ مُتَعَدِّدٍ ، كَلَا وَطِئَ جَوَارِيَهُ ، أَوْ لَا لَبِسَ ثِيَابَهُ ، أَوْ لَا لَبِسَتْ زَوْجَتُهُ خِلْخَالَهَا ، حَنِثَ بِالْبَعْضِ ، إذْ مَا يَثْبُتُ لِلْجُمْلَةِ يَثْبُتُ لِلْآحَادِ ، إذْ هِيَ أَعْيَانُ الْجُمْلَةِ فَلَا يَفْتَرِقَانِ فِي الْحُكْمِ ، وَكَلَوْ وَكَّلَهُ بِبَيْعِ جَوَارِيهِ (قِين) الْجُمْلَةُ فِي حُكْمِ الْمُغَايِرَةِ لِلْآحَادِ ، فَلَا يَحْنَثُ بِالْبَعْضِ .
قُلْنَا : حُكْمٌ ثَبَتَ لِلْجُمْلَةِ مِنْ دُونِ شَرْطٍ مَفْقُودٍ فِي الْآحَادِ ، فَثَبَتَ لِلْآحَادِ ، إذْ هِيَ أَبْعَاضُهَا فَلَوْ نَوَى الِاجْتِمَاعَ عَمِلَ بِنِيَّتِهِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ : لَا لَبِسْت عَشَرَةَ ثِيَابٍ أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ لَمْ يَحْنَثْ إلَّا بِلِبْسِ جَمِيعِهَا لِنَصِّهِ عَلَى الْعَدَدِ ، فَإِنْ قَالَ : لَا لَبِسْت هَذِهِ الْعَشَرَةَ .
حَنِثَ بِبَعْضِهَا ، إذْ تَقْدِيرُهُ ، لَأَتْرُكَنَّ لِبْسَ هَذِهِ ، فَإِذَا لَبِسَ بَعْضَهَا فَقَدْ خَالَفَ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (جط عك) وَلَوْ قَالَ : لَا أَكَلْت هَذَا الرَّغِيفَ ، أَوْ لَا شَرِبْت هَذَا الْمَاءَ .
لَمْ يَحْنَثْ بِبَعْضِهِ ، إذْ عَقَدَهَا عَلَى كُلِّهِ وَهُمَا مُتَغَايِرَانِ (ع م ى ه عك) يَسْبِقُ إلَى الْفَهْمِ أَنَّهُ لَا أَكَلَ شَيْئًا مِنْهُ (بَعْضُ أَصْحَابِنَا) إنْ كَانَ مِمَّا يُسَمَّى بَعْضُهُ بِاسْمِ كُلِّهِ كَالْمَاءِ حَنِثَ ، وَإِلَّا فَلَا ، كَالرَّغِيفِ .
قُلْت : الْقَوِيُّ قَوْلُ (م) لِلْعُرْفِ .

بَابٌ وَالْمُرَكَّبَةُ مِنْ شَرْطٍ وَجَزَاءٍ تَنْعَقِدُ وَلَوْ مَقْطُوعًا بِهِ ، كَطُلُوعِ الشَّمْسِ أَوْ مُسْتَحِيلًا ، كَطُلُوعِ السَّمَاءِ .
وَفِيهِ مَا مَرَّ فِي الطَّلَاقِ ، " مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيَصِحُّ تَعْلِيقُ الطَّلَاقِ بِالشَّرْطِ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ .
فَلَوْ قَالَ : إنْ حَلَفْت بِطَلَاقِ امْرَأَتِي فَأَمَتَيْ حُرَّةٌ .
ثُمَّ قَالَ : إنْ دَخَلْت الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، طَلُقَتْ بِالدُّخُولِ ، وَعَتَقَتْ الْأُمَّةُ لِحُصُولِ الْحَلِفِ .

وَأُمَّهَاتُ أَدَوَاتِ الشَّرْطِ ، إنْ ، وَإِذَا ، وَمَتَى ، وَأَيُّ ، وَكُلَّمَا ، وَحِينَ ، وَزَمَانُ ، وَنَحْوُهَا .
وَقَدْ تَقَدَّمَ حُكْمُهَا فِي الْفَوْرِ وَالتَّرَاخِي وَالتَّكْرَارِ مَعَ الْإِثْبَاتِ وَمَعَ النَّفْيِ .

وَإِذَا تَضَمَّنَتْ حَثًّا أَوْ مَنْعًا أَوْ تَصْدِيقًا أَوْ بَرَاءَةً ، فَيَمِينٌ إجْمَاعًا ؛ لِتَضَمُّنِهَا مَعْنَى الْقَسَمِ وَالْمُقْسَمِ عَلَيْهِ (ى) فَإِنْ قَالَ : إذَا حِضْت أَوْ طَهُرْت أَوْ مَرِضْت ، أَوْ بَرَأْت مِنْ الْمَرَضِ ، فَلَيْسَ يَمِينًا إجْمَاعًا ، إذْ لَا تُشْبِهُ الْقَسَمَ حِينَئِذٍ بِوَجْهٍ .
قُلْت : يَعْنِي حَيْثُ تَقَدَّمَ الْجَزَاءُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص مد) فَإِنْ قَالَ : إذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ ، إذَا طَلَعَتْ الشَّمْسُ ، إذَا قَدِمَ الْحَاجُّ ، فَأَنْتِ كَذَا .
فَيَمِينٌ لِحُصُولِ الشَّرْطِ وَالْجَزَاءِ ، وَهُمَا الْأَصْلُ فِي كَوْنِهِ حَلِفًا (ى ش) بَلْ صِفَةً مَحْضَةً ، كَإِذَا حِضْت وَنَحْوِهِ .
قُلْت : يَعْنِي حَيْثُ تَقَدَّمَ الْجَزَاءُ ، لِأَنَّهُ مَوْضِعُ اتِّفَاقٍ وَهُوَ قَوَّى مِنْ جِهَةِ اللُّغَةِ وَالْعُرْفِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ : إنْ حَلَفْت بِطَلَاقِك فَأَنْتِ كَذَا ، ثُمَّ أَعَادَهُ طَلُقَتْ ، لِحُصُولِ الْحَلِفِ .
فَإِنْ قَالَ : إنْ لَمْ أَحْلِفْ بِطَلَاقِك فَأَنْتِ كَذَا ، فَكَرَّرَهُ لَمْ تَطْلُقْ ، إذْ قَدْ حَلَفَ ، فَإِنْ لَمْ يُكَرِّرْهُ .
قُلْت : فَعَلَى الْخِلَافِ فِي إنْ لَمْ هَلْ لِلْفَوْرِ أَوْ لِلتَّرَاخِي .

(فَرْعٌ) وَمَنْ قَالَ : إنْ حَلَفْت بِطَلَاقِ زَيْنَبَ فَعُمْرَةُ كَذَا ثُمَّ قَالَ : إنْ طَلَّقْت عُمْرَةَ فَزَيْنَبُ طَالِقٌ ، طَلُقَتَا ، وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ

(فَرْعٌ) هـ وَلَوْ قَالَ : إنْ ابْتَدَأْتُك بِكَلَامٍ فَأَنْتِ كَذَا .
فَقَالَتْ : إنْ ابْتَدَأْتُك بِكَلَامٍ فَعَبْدِي حُرٌّ .
فَقَالَ لَا جُزِيت خَيْرًا ، لَمْ يَحْنَثَا بِالْمُكَالَمَةِ بَعْدَ ذَلِكَ ، إذْ لَمْ يَبْتَدِئْ أَحَدُهُمَا ، وَهُوَ جَلِيٌّ (هـ ى) فَإِنْ لَمْ تُخَاطِبْهُ بِقَوْلِهَا : إنْ ابْتَدَأْتُك بِكَلَامٍ .
بَلْ قَالَتْ : إنْ ابْتَدَأْت زَوْجِي بِكَلَامٍ وَهِيَ غَيْرُ مُقْبِلَةٍ عَلَيْهِ .
فَقَالَ : لَا جُزِيت خَيْرًا ، طَلُقَتْ ، إذْ قَدْ ابْتَدَأَهَا لِمَا لَمْ تَكُنْ مُخَاطِبَةً لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) وَلَوْ قَالَ : إنْ لَمْ أَتَزَوَّجْ عَلَيْك ، فَأَنْتِ كَذَا .
فَعَقَدَ بِأُخْرَى بَرَّ ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ ، وَلَا كَانَتْ مُسَاوِيَةً لَهَا ، إذْ النِّكَاحُ اسْمٌ لِلْعِقْدِ كَمَا مَرَّ (ك) لَا يَبَرُّ إلَّا بِالدُّخُولِ وَالْمُسَاوِيَةِ لَهَا قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ حَلَفَ لَا طَلَّقَ ، لَمْ يَحْنَثْ بِفِعْلِ شَرْطٍ مُتَقَدِّمٍ ، إذْ لَيْسَ مُطَلِّقًا فِي الْحَالِ .

وَلَوْ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ مَا فِي مَنْزِلِهِ طَعَامٌ ، فَانْكَشَفَ أَنَّ فِيهِ طَعَامًا ، طَلُقَتْ (ى) إجْمَاعًا ، إذْ لَا لَغْوَ فِي الْمُرَكَّبَةِ .

قُلْت : (ص) يَثْبُتُ اللَّغْوُ فِي الْمُرَكَّبَةِ ، لِعُمُومِ الدَّلِيلِ .

قُلْنَا : خَصَّصَهُ الْقِيَاسُ عَلَى الْمَشْرُوطِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ : إنْ دَخَلْت فَأَنْتِ كَذَا .

ثُمَّ قَالَ : إنْ طَلَّقْتُك فَأَنْتِ كَذَا ثُمَّ دَخَلَتْ طَلُقَتْ بِالدُّخُولِ فَقَطْ ، إذْ لَيْسَ مُطَلِّقًا لَهَا حِينَ دَخَلَتْ .

وَلَوْ قَالَ إنْ طَلَّقْتُك فَأَمَرَ مَنْ طَلَّقَهَا لَمْ يَقَعْ إلَّا مَا أَوْقَعَهُ الْوَكِيلُ وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ

وَلَوْ قَالَ لِغَيْرِ مَدْخُولَةٍ : كُلَّمَا كَانَ كَذَا فَأَنْتِ كَذَا ، لَمْ يَقَعْ عَلَيْهَا إلَّا وَاحِدَةٌ وَإِنْ تَكَرَّرَ ، إذْ الْبَائِنَةُ لَا يَتَكَرَّرُ عَلَيْهَا كَمَا مَرَّ

وَلَوْ قَالَ لِمَدْخُولَةٍ وَغَيْرِهَا إنْ حَلَفْت بِطَلَاقِكُمَا فَأَنْتُمَا كَذَا فَأَعَادَ طَلُقَتْ الْمَدْخُولَةُ رَجْعِيَّةً وَالْأُخْرَى بَائِنَةٌ فَإِنْ أَعَادَ لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ ، إذْ لَيْسَ بِحَالِفٍ بِهِمَا لِبَيْنُونَةِ غَيْرِ الْمَدْخُولَةِ

وَلَوْ قَالَ كُلَّمَا طَلَّقْتُك فَأَنْتِ كَذَا فَطَلَّقَهَا وَقَعَ اثْنَتَانِ بِالْمُبَاشَرَةِ وَالْمَشْرُوطَةِ فَإِنْ أَعَادَ لَمْ يَقَعْ إلَّا الْمُبَاشَرَةُ إذْ لَا مَوْقِعَ لِلرَّابِعَةِ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ لِأَرْبَعَ مَنْ لَمْ أَطَأْهَا هَذَا الْيَوْمَ فَصَوَاحِبُهَا طَوَالِقُ تُثَلَّثُ عَلَيْهِنَّ إنْ لَمْ يَطَأْ أَيَّتَهنَّ فِي الْيَوْمِ إذْ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ ثَلَاثُ صَوَاحِبَ لَمْ يُوطَأْنَ فَإِنْ وَطِئَ وَاحِدَةً تُثَلَّثُ عَلَيْهَا لِمَا مَرَّ وَتُثَنَّى عَلَى الثَّلَاثِ إذْ لِكُلٍّ صَاحِبَتَانِ لَمْ تُوطَآ فَإِنْ وَطِئَ اثْنَتَيْنِ تُثَنَّى عَلَيْهِمَا لِمَا مَرَّ وَلَمْ يَقَعْ عَلَى الْأُخْرَيَيْنِ إلَّا وَاحِدَةٌ لِمَا مَرَّ فَإِنْ وَطِئَ ثَلَاثًا وَقَعَتْ عَلَيْهِنَّ وَاحِدَةٌ وَلَا شَيْءَ عَلَى الرَّابِعَةِ لِمَا مَرَّ فَإِنْ لَمْ يَقُلْ فِي هَذَا الْيَوْمِ فَعَلَى التَّرَاخِي فَلَا يُطَلَّقْنَ إلَّا بِمَوْتِهِ فَيَكُونُ فِي حُكْمِ مُضِيِّ الْيَوْمِ سَوَاءٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالْيَمِينُ الْمَحْضَةُ كَإِذَا حِضْت وَنَحْوِهِ لَيْسَتْ حَلِفًا وَإِنْ كَانَتْ يَمِينًا قَالَ : وَالْحَلِفُ إنَّمَا يَكُونُ عَلَى فِعْلِ النَّفْسِ بِخِلَافِ الْيَمِينِ فَتَصِحُّ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ قُلْت : فِي الْفَرْقِ نَظَرٌ وَالْأَقْرَبُ (لَهَبَّ) أَنَّهَا حَيْثُ يَتَقَدَّمُ الشَّرْطَ يَمِينٌ لِشَبَهِهِ بِالْيَمِينِ وَحَيْثُ يَتَأَخَّرُ الْجَزَاءَ تَعْلِيقٌ عَلَى صِفَةٍ إلَّا مَا تَضَمَّنَ حَثًّا أَوْ مَنْعًا أَوْ تَصْدِيقًا أَوْ بَرَاءَةً فَيَمِينٌ لِمَا مَرَّ (ى) فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ حُصُولِ الشَّرْطِ بَطَلَتْ الْيَمِينُ إذْ شَرْطُ الْحِنْثِ بَقَاءُ الْحَالِفِ لِاسْتِنَادِهِ إلَى عَقْدِ الْيَمِينِ وَقَدْ بَطَلَ بِمَوْتِ الْعَاقِدِ

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حَلَفَ لَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ فَقَالَ أَمْرُك إلَيْك فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا طَلُقَتْ وَلَا حِنْثَ إذْ لَمْ يُطَلِّقْ فَإِنْ قَالَ أَمْرُك إلَيْك إنْ شِئْت فَقَالَتْ شِئْت طَلُقَتْ وَحَنِثَ إذْ هُوَ الْمُطَلِّقُ قُلْت : حَيْثُ أَرَادَ بِاللَّفْظِ الطَّلَاقَ إذْ هُوَ كِنَايَةٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ى هـ ن ح ك مُحَمَّدٌ) وَإِلَّا إنْ أَذِنَ مِنْ الْإِيذَانِ فَلَا يَكْفِي الْإِذْنُ سِرًّا وَكَالْإِذْنِ مِنْ جِهَةِ اللَّهِ تَعَالَى (ش ف م ى) بَلْ مِنْ أَذِنَ إذَا رَضِيَ لِأَنَّ الْمَنْعَ حِجْرٌ وَالْإِذْنُ إبَاحَةٌ وَعِلْمُ الْمُبَاحِ لَهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ كَمَا سَيَأْتِي وَلِأَنَّ مَصْدَرَ أَذِنَ إيذَانٌ لَا إذْنٌ قُلْت : وَهُوَ قَوِّى لِكَثْرَةِ اسْتِعْمَالِهِ بِمَعْنَى الرِّضَا (فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ إنْ خَرَجْت إلَّا بِإِذْنِي حَنِثَ إذَا لَمْ تُكَرِّرْ الِاسْتِئْذَانَ فِي كُلِّ خُرُوجٍ إذْ الْبَاءُ لِلْمُصَاحَبَةِ بِخِلَافِ إلَّا أَنْ آذَنَ لَك وَلَوْ أَذِنَ ثُمَّ نَسِيَتْ الْإِذْنَ فَخَرَجَتْ لَمْ يَحْنَثْ وَإِنْ جَعَلْنَاهُ مِنْ الْإِيذَانِ .

(فَرْعٌ) وَمَنْ حَلَفَ مِنْ خُرُوجِ زَوْجَتِهِ لِغَرَضٍ فُهِمَ مِنْهُ لَمْ يَحْنَثْ بِخُرُوجِهَا لِغَيْرِ ذَلِكَ الْغَرَضِ فَإِنْ الْتَبَسَ حَنِثَ بِخُرُوجِهَا مُطْلَقًا

(فَرْعٌ) وَمَنْعُ الضَّيْفِ مِنْ الْخُرُوجِ لِلْقَدْرِ الْمُعْتَادِ (ص) وَلَا يَحْنَث بِذَهَابِ بَعْضِهِمْ مَعَ بَقَاءِ الرَّئِيسِ لِلْعُرْفِ .

قُلْت : إلَّا لِشَاهِدِ حَالٍ فِي قَصْدِ الْجَمِيعِ

" مَسْأَلَةٌ " (ة ش) وَالْمَالُ لِلْمَنْقُولِ وَغَيْرِهِ ؛ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خَيْرُ الْمَالِ سِكَّةٌ مَأْبُورَةٌ وَفَرَسٌ مَأْمُورَةٌ } (ح) بَلْ مَا يُزَكَّى فَقَطْ اسْتِحْسَانًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً } قُلْنَا : لَا يَقْتَضِي قَصْرُهُ عَلَى ذَلِكَ

" مَسْأَلَةٌ " وَالتَّخْصِيصُ بِالنِّيَّةِ فِي الْقَسَمِ يَصِحُّ (ى) ظَاهِرًا وَبَاطِنًا ، إلَّا فِي الطَّلَاقِ وَالْعِتْقِ إلَّا بَاطِنًا لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْآدَمِيِّ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ حَلَفَ لَا رَأَى مُنْكَرًا إلَّا رَفَعَهُ إلَى الْإِمَامِ ، فَرَأَى مُنْكَرًا فَمُنِعَ مِنْ رَفْعِهِ أَوْ هَلَكَ الْإِمَامُ قَبْلَ تَمَكُّنِهِ مِنْ إعْلَامِهِ فَلَا حِنْثَ ، وَإِلَّا حَنِثَ لِتَفْرِيطِهِ .
وَكَذَا لَوْ عُزِلَ الْحَاكِمُ قَبْلَ الرَّفْعِ إلَيْهِ .

وَلَا تَتَكَرَّرُ الْكَفَّارَةُ بِتَكَرُّرِ الْقَسَمِ وَحْدَهُ إجْمَاعًا ، فَإِنْ نَوَى بِهِ أَيْمَانًا (ح) تَعَدَّدَتْ (ى) وَعِنْدَنَا وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ لِاتِّحَادِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ فَإِنْ كَرَّرَ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ وَحْدَهُ وَنَوَى بِهِ أَيْمَانًا فَفِيهِ وَجْهَانِ .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .
فَإِنْ اخْتَلَفَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ ، مَعَ تُكَرِّرْ الْقَسَمِ فَأَيْمَانٌ إجْمَاعًا

" مَسْأَلَةٌ " (ية عي خعي طا عك) فَإِنْ كَرَّرَ الْقَسَمَ وَالْمَقْسَمَ عَلَيْهِ وَهُوَ وَاحِدٌ فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ لِاتِّحَادِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ (قِينِ) بَلْ تُعَدَّدُ إذْ الْقَصْدُ تَعْظِيمُ الْمَحْلُوفِ بِهِ ، فَتُكَرَّرُ الْكَفَّارَةُ بِتَكَرُّرِهِ مَعَ جَوَابِهِ (ز) إنْ اخْتَلَفَ الْمَجْلِسُ فَأَيْمَانٌ وَإِلَّا فَيَمِينٌ .
قُلْنَا : الْعِبْرَةُ بِتَعَدُّدِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ وَإِلَّا لَزِمَ لَوْ تَعَدَّدَ الْقَسَمُ وَحْدَهُ (ث) إنْ نَوَاهَا وَاحِدَةً فَوَاحِدَةً وَإِلَّا فَأَيْمَانُ .
قُلْنَا : لَا تَأْثِيرَ لِلنِّيَّةِ مَعَ اتِّحَادِ الْمَقْسَمِ عَلَيْهِ

" مَسْأَلَةٌ " (ع هَبْ) فَإِنْ قَالَ لَا أَكَلْت وَلَا شَرِبْت وَلَا رَكِبْت ، حَنِثَ بِوَاحِدَةٍ وَيَنْحَلُّ إذْ لَمْ يَقْسِمْ إلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً فَهُوَ يَمِينٌ وَاحِدَةٌ (م الْأَكْثَرُ) بَلْ أَيْمَانٌ لِتَعَدُّدِ الْمَحْلُوفِ مِنْهُ ،

قُلْنَا : الْقَسَمُ وَاحِدٌ وَحَرْفُ الْعَطْفِ لَا يَنُوبُ مَنَابَهُ ، إذْ كِنَايَاتُ الْأَيْمَانِ مَحْصُورَةٌ ، فَإِنْ حَذَفَ لَا مِنْ الْمَعْطُوفِ لَمْ يَحْنَثْ إلَّا بِمَجْمُوعِهَا اتِّفَاقًا .

وَإِنْ كَرَّرَ الْقَسَمَ مَعَهُ فَأَيْمَانٌ اتِّفَاقًا لِمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي عَبْدٍ : مَتَى أَعْتَقْت نَصِيبَك فَنَصِيبِي حُرٌّ قَبْلَهُ كَانَ دُورًا ، وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ .

قُلْت : بَلْ يَقَعُ النَّاجِزُ لِاسْتِحَالَةِ تَقَدُّمِ الْمَشْرُوطِ عَلَى الشَّرْطِ فَلَا يَمْنَعُهُ "

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ قَالَ إنْ كَلَّمْت زَيْدًا إنْ كَلَّمْت عُمَرًا إنْ ضَرَبْت بَكْرًا لَمْ تَطْلُق حَتَّى يَضْرِبَ بَكْرًا ثُمَّ يُكَلِّمَ عُمَرًا ثُمَّ زَيْدًا ، لِاقْتِضَاءِ التَّعْلِيقِ ذَلِكَ ، وَيُسَمَّى تَعْلِيقُ التَّعْلِيقِ (هَا) هُوَ إقْحَامُ الشَّرْطِ عَلَى الْمَشْرُوطِ وَهُوَ قَوْله تَعَالَى { وَلَا يَنْفَعُكُمْ نُصْحِي } الْآيَةُ .

وَمِثْلُهُ إنْ أَعْطَيْتُك إنْ وَعَدْتُك إنْ سَأَلْتنِي فَلَا حِنْثَ إلَّا بِالسُّؤَالِ ثُمَّ الْوَعْدِ ثُمَّ الْعَطَاءِ قُلْت : إنْ أَرَادَ تَعْلِيقَ كُلِّ شَرْطٍ بِالْآخَرِ فَكَذَلِكَ وَإِلَّا فَالصَّحِيحُ أَنَّ الْحُكْمَ لِلْأَوَّلِ وَإِنْ تَأَخَّرَ وُقُوعُهُ إنْ تَقَدَّمَ الْجَزَاءُ وَإِلَّا فَبِوَاحِدٍ وَتَنْحَلُّ لِمَا مَرَّ فِي الطَّلَاقِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ قَالَ أَنْتِ كَذَا أَنْ دَخَلَتْ بِفَتْحِ أَنْ وَلَيْسَ مِنْ أَهْلِ الْعَرَبِيَّةِ وَقَالَ نَوَى الشَّرْطَ ، عَمِلَتْ نِيَّتُهُ وَإِلَّا طَلُقَتْ مُطْلَقًا إذْ التَّعْلِيلُ لَيْسَ بِتَعْلِيقٍ

فَإِنْ قَالَ عَلَيَّ أَلْفٌ أَوْ عَلَيَّ شَرْطٌ كَذَا ، فَعَقَدَ يُعْتَبَر فِيهِ الْقَبُولُ فِي الْمَجْلِسِ كَمَا مَرَّ ، وَلَيْسَ يَمِينًا فَلَا يَحْنَثُ بِهِ مَنْ حَلَفَ مِنْ الْحَلِفِ ، وَلَا يَبْطُلُ بِالْمَوْتِ بِخِلَافِ الْيَمِينِ

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ جَاءَ بِعَقْدٍ وَتَمْلِيكٍ نَحْوَ أَنْتِ كَذَا عَلَيَّ أَلْفٌ إنَّ شِئْت ، اُعْتُبِرَ الْمَجْلِسُ فِيهِمَا .

فَإِنْ جَاءَ بِعَقْدٍ وَشَرْطٍ نَحْوَ عَلَيَّ أَلْفٌ إنْ دَخَلْت الدَّارَ اُعْتُبِرَ الْمَجْلِسُ فِي قَبُولِ الْعَقْدِ لَا فِي الشَّرْطِ ، وَكَذَا إنْ جَاءَ بِتَمْلِيكٍ وَشَرْطٍ نَحْوَ أَنْتِ كَذَا إنْ شِئْت إذَا دَخَلْت الدَّارَ وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ " مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ لَا يُصَحِّحْ الطَّلَاقَ الْمَشْرُوطَ لَا يُصَحِّحْ الْحَلِفَ فِيهِ فَافْهَمْ .

بَابُ الْكَفَّارَةِ " مَسْأَلَةٌ " (ة شص) وَالسَّبَبُ الْمُوجِبُ لَهَا مَجْمُوعُ الْيَمِينِ وَالْحِنْثِ (حص) قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا حَلَفْت يَمِينًا فَرَأَيْت غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا إلَّا كَفَّرْتهَا وَأَتَيْت الَّذِي هُوَ أَوْلَى } أَيْ إلَّا حَنِثْت فَكَفَّرْت فَالسَّبَبُ الْحِنْثُ إذْ وَضَعَ مَكَانَهُ الْمُسَبَّبَ وَهُوَ الْكَفَّارَةُ قُلْنَا : تَأَكَّدَ مَا قُلْنَاهُ (سَعِيدٌ الْغَزَالِيُّ بعصش) السَّبَبُ الْيَمِينُ وَالْحِنْثُ كَالْحَوْلِ مَعَ النِّصَابِ قُلْنَا { حَلَفَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَيْمَانًا كَثِيرَةً وَلَمْ يَرْوِ أَنَّهُ كَفَّرَ قَبْلَ الْحِنْثِ } فَلَوْ كَانَ شَرْطًا جَازَ كَتَعْجِيلِ الزَّكَاةِ مَعَ النِّصَابِ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا تَلْزَمُ مُكَلَّفًا إذْ هِيَ لِرَفْعِ الْمَأْثَمِ بِدَلِيلِ { وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمْ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ } وَلَوْ حَنِثَ بَعْدَ التَّكْلِيفِ فَالْحُكْمُ لِوَقْتِ الْيَمِينِ

" مَسْأَلَةٌ " (ة حص) وَلَا يُجْزِئُ الْكَافِرَ إذْ قَوْله تَعَالَى { وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ } خِطَابٌ لِلْمُسْلِمِينَ وَإِذْ الْكَفَّارَةُ طُهْرَةٌ وَتَنْعَقِدُ مِنْ الْعَبْدِ لِصِحَّةِ تَكْفِيرِهِ بِالصِّيَامِ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَسْقُطُ بِالْمَوْتِ كَالزَّكَاةِ فَيُعْتِقُ عَنْهُ الْوَصِيُّ وَإِنْ لَمْ يُوصِ لِلضَّرُورَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) وَلَوْ قَالَ : أَعْتِقْ عَبْدَك عَنْ كَفَّارَتِي بِمِائَةٍ ، أَوْ أُطْعِمُ فَفَعَلَ أَجْزَأَ لِمَا مَرَّ " مَسْأَلَةٌ " (ية ش ف ث عي) وَكَذَا لَوْ لَمْ يَذْكُرْ عِوَضًا وَيَكُونُ كَأَنَّهُ اتَّهَبَهُ ثُمَّ أَعْتَقَهُ (ح مُحَمَّدٌ) مِنْ شَرْطِ الْهِبَةِ الْقَبْضُ وَلَمْ يُوجَدْ فَكَانَ كَعِتْقِ مَنْ لَمْ يَمْلِكْهُ الْمُكَفِّرُ ، قُلْنَا : لَيْسَ مِنْ شَرْطِهَا لِمَا مَرَّ وَمَنْ شَرَطَهُ مِنَّا جَعَلَهُ وَكِيلًا ، وَالْيَدُ كَالْقَبْضِ " مَسْأَلَةٌ " (هَبْ قِينِ) فَإِنْ فَعَلَ بِغَيْرِ أَمْرٍ لَمْ يَجُزْ لِاشْتِرَاطِ النِّيَّةِ (ك) يُجْزِئُ لَنَا مَا مَرَّ .

وَالْكَفَّارَاتُ خَمْسٌ : الْقَتْلُ وَالظِّهَارُ وَالْيَمِينُ وَالْجَزَاءُ وَالْفِدْيَةُ .
فَمِنْهَا مُرَتَّبٌ إجْمَاعًا كَالْقَتْلِ وَالظِّهَارِ لِلنَّصِّ ، وَمُخَيَّرٌ إجْمَاعًا كَالْجَزَاءِ لِلنَّصِّ أَيْضًا ، وَجَامِعٌ بَيْنَهُمَا كَالْيَمِينِ فَالتَّخْيِيرُ بَيْنَ الثَّلَاثَةِ .
وَالتَّرْتِيبُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الصَّوْمِ " مَسْأَلَةٌ " (ة جَمِيعًا لَهُ بَعْضٌ صَحَّ بعصش) وَكَذَا الثَّلَاثُ وَاجِبَةٌ عَلَى التَّخْيِيرِ لِوُرُودِ لَفْظِ أَوْ وَلِلْإِجْمَاعِ عَلَى أَنَّ أَيَّهَا فَعَلَ أَجْزَأَ (الْأَشْعَرِيَّةُ أَكْثَرُ الْحَنَفِيَّةِ

وَالشَّافِعِيَّةُ) بَلْ الْوَاجِبُ أَحَدُهَا لَا بِعَيْنِهِ إذْ لَا يَلْزَمُهُ الْجَمْعُ (ى الرَّصَاصُ) وَلَا مَوْضِعَ لِلْخِلَافِ مَعَ الِاتِّفَاقِ عَلَى إجْزَاءِ أَيِّهَا وَأَنَّهُ لَوْ فَعَلَهَا أَجْمَعَ دَفْعَةً أَجْزَأَتْهُ وَاسْتَحَقَّ ثَوَابَ أَعْظَمِهَا وَلِلْآخَرَيْنِ ثَوَابُ نَفْلٍ قُلْت فِيهِ نَظَرٌ إذْ كُلٌّ صَادَفَ الْوُجُوبَ إلَّا حَيْثُ يَفْعَلُهَا شَيْئًا فَشَيْئًا وَلَوْ تَرَكَهَا اسْتَحَقَّ عِقَابَ أَدْوَنِهَا وَأَنَّهَا لَا تَجِبُ جَمِيعًا وَلَا وَاحِدٌ بِعَيْنِهِ وَلَا يَتَعَيَّنُ عِنْدَ اللَّهِ خِلَافَ الْمُتَعَيَّنِ فِي نَفْسِهِ قُلْت : فِي دَعْوَى الْإِجْمَاعِ هُنَا نَظَرٌ إذْ قَدْ قِيلَ إنَّهَا مَعْلُومَةٌ لِلَّهِ غَيْرُ مَعْلُومَةٍ لِلْعَبْدِ وَلَا يَحِلُّ الْإِخْلَالُ بِهَا أَجْمَعَ " مَسْأَلَةٌ " (ة حص عك) وَلَا يُجْزِئُ تَعْجِيلُهَا قَبْلَ الْحِنْثِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَكَفَّارَتُهُ } وَالْفَاءُ لِلتَّعْقِيبِ وَإِذْ لَا وُجُوبَ قَبْلَ الْحِنْثِ (ك عي ل ث) بَلْ كَالزَّكَاةِ قَبْلَ الْحَوْلِ قُلْت الْحَوْلُ شَرْطٌ وَالْحِنْثُ سَبَبٌ فَافْتَرَقَا (عم ع عا) ثُمَّ (نَصّ عة ابْنُ سِيرِينَ) إنْ كَانَ الْحِنْثُ غَيْرَ مَعْصِيَةٍ جَازَ التَّعْجِيلُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إلَّا كَفَّرْتهَا وَأَتَيْت الَّذِي هُوَ خَيْرٌ } وَنَحْوه .
قُلْنَا ، أَرَادَ بَعْدَ أَنْ حَنِثَ جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ (عك ش) يَجُوزُ لَهُ تَعْجِيلُ التَّكْفِيرِ بِالْمَالِ كَالزَّكَاةِ لَا الصَّوْمِ كَصَوْمِ رَمَضَانَ قُلْنَا : التَّعْجِيلُ قَبْلَ السَّبَبِ لَا يَصِحُّ كَالتَّزْكِيَةِ

قَبْلَ مِلْكِ النِّصَابِ فَصْلٌ (ى) وَلَا فَضْلَ لِأَحَدِ الثَّلَاثَةِ عَلَى الْآخَرِ إجْمَاعًا ، لِلتَّخْيِيرِ .
قُلْت : لَعَلَّهُ يَعْنِي فِي الْأَجْرِ

" مَسْأَلَةٌ " وَيُجْزِئُ كُلُّ مَمْلُوكٍ لِإِطْلَاقِ الرَّقَبَةِ ، إلَّا أَنَّ الْكَامِلَ أَفْضَلُ ، { لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ هَدْيِهِ الَّذِي اسْتَجَادَ ثَمَنَهُ فَأَرَادَ بَيْعَهُ }

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيُجْزِئُ الْفَاسِقُ إجْمَاعًا لِتَسْمِيَتِهِ مُؤْمِنًا أَيْ مُصَدِّقًا قُلْت : بَلْ (ن) يُخَالِفُ "

" مَسْأَلَةٌ " (ة شص) وَلَا تَجْزِيء الْكَافِرَةُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَاغْلُظْ عَلَيْهِمْ } (ش) وَيُحْمَلُ الْمُطْلَقُ فِي الْيَمِينِ عَلَى الْمُقَيَّدِ فِي كَفَّارَةِ الْقَتْلِ وَإِنْ اخْتَلَفَ السَّبَبُ (ح) أُطْلِقَ فَتَجْزِيء

الذِّمِّيَّةُ .
قُلْنَا : يُخَالِفُ الْغِلْظَةَ

" مَسْأَلَةٌ " (يه) وَيُجْزِئُ الْمَأْيُوفُ وَالْأَفْطَعُ وَلَوْ الْأَرْبَعُ ، إذْ لَمْ تُفَصِّلْ الْآيَةُ (ش) إنْ تَعَذَّرَ الْعَمَلُ لِأَجْلِ الْآفَةِ كَالْعَمَى وَقَطْعِ الْأَرْبَعِ لَمْ يَجُزْ ، لَا الْعَوَرُ وَالْعَرَجُ وَالْبَرَصُ وَنَحْوُهَا (ح) وَكَذَا لَوْ نَقَصَتْ الْعَمَلُ لَا الْعَوَرُ وَنَحْوه .
لَنَا : إطْلَاقُ الْآيَةِ وَقَدْ مَرَّ الْخِلَافُ "

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ قِينِ) وَيُجْزِئُ الطِّفْلُ حَيْثُ لَهُ مَنْ يَكْفُلُهُ ، وَمَنْ أَحَدُ أَبَوَيْهِ مُسْلِمٌ (ك) لَا ، إلَّا أَنْ يَكُونَ الْأَبُ مُسْلِمًا لِلُحُوقِ النَّسَبِ بِهِ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ قَوْله تَعَالَى { أَلْحَقْنَا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ } وَإِذْ هِيَ أَحَدُ الْأَبَوَيْنِ

" مَسْأَلَةٌ " (ة ك قِينِ) وَيُجْزِئُ وَلَدُ الزِّنَا (النَّخعِيّ الشَّعْبِيُّ طا) لَا ، لِنُقْصَانِهِ .
قُلْنَا : لَمْ تُفَصِّلْ الْآيَةُ

" مَسْأَلَةٌ " (يه قِينِ) وَلَا تَجْزِيء أُمُّ الْوَلَدِ لِاسْتِحْقَاقِهَا الْحُرِّيَّةَ بِالِاسْتِيلَادِ ، وَكَلَوْ نَوَاهُ عَنْ كَفَّارَتِهِ عِنْدَ وُقُوعِ شَرْطِ عِتْقٍ مُتَقَدِّمٍ وَمَنْ جَوَّزَ بَيْعَهَا قَالَ بِإِجْزَائِهَا

" مَسْأَلَةٌ " وَيُجْزِئُ الْمُكَاتَبُ إنْ رَضِيَ الْفَسْخَ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَدْ أَدَّى شَيْئًا أَوْ عَادَ رَقِيقًا (ق قِينِ فر) فَإِنْ قَدْ أَدَّى شَيْئًا فَلَا ، إذْ صَارَ لِبَعْضِهِ حُكْمُ الْحُرِّيَّةِ فَتَنْقُصُ الرَّقَبَةُ .
قُلْت : الْأَقْرَبُ (لَهَبَّ) صِحَّتُهُ إذْ تَبْطُلُ حُرِّيَّةُ الْبَعْضِ بِالْفَسْخِ (فَرْعٌ) (ة ش فر) فَإِنْ كَرِهَ الْفَسْخَ لَمْ يَجُزْ (ح) يُجْزِئُ إذْ هُوَ عَبْدٌ .
قُلْنَا : لَا تَصَرُّفَ لِلْمَالِكِ فِيهِ

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش الْبَتِّيِّ) وَيُجْزِئُ الْمُدَبَّرُ لِجَوَازِ بَيْعِهِ (حص ك) لَا ، كَأُمِّ الْوَلَدِ .
قُلْنَا : يَجُوزُ بَيْعُهُ لِلْمُعْسِرِ فَافْتَرَقَا (هـ) وَيُكْرَهُ فِي كَفَّارَةِ الْقَتْلِ لِلتَّغْلِيظِ فِيهَا

" مَسْأَلَةٌ " (ية ش ف) وَإِذَا أَعْتَقَ الشَّرِيكُ نَصِيبَهُ عَنْ كَفَّارَتِهِ وَهُوَ مُوسِرٌ أَجْزَأَ لِسَرَايَتِهِ ، وَلَا يُجْزِئُ عَنْ الْمُعْسِرِ لِوُجُوبِ السِّعَايَةِ فَلَا كَمَالَ فِي الرَّقَبَةِ (ش) إلَّا أَنْ يَتَعَقَّبَهُ بِشِرَاءِ النَّصِيبِ الْآخَرِ وَإِعْتَاقِهِ وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى تَبْعِيضِ الْعِتْقِ (ح) لَا يُجْزِئُ إذْ عِتْقُ النَّصِيبِ الْآخَرِ بِأَمْرِ اللَّهِ لَا بِإِعْتَاقِهِ قُلْنَا : بِدَفْعِهِ الْقِيمَةَ كَأَنَّهُ مِلْكُهُ

" مَسْأَلَةٌ " لَا يُجْزِئُ إطْعَامُ خَمْسَةٍ وَعِتْقُ نِصْفِ عَبْدٍ إجْمَاعًا ، إذْ لَمْ يَأْتِ بِأَيِّ الثَّلَاثَةِ كَامِلًا فَلَمْ يَمْتَثِلْ "

" مَسْأَلَةٌ " (ة ش) وَلَا يُجْزِئُ شِرَاءُ مَنْ يُعْتَقُ لِرَحِمِهِ لَوْ شَرَاهَا بِنِيَّتِهَا إذْ عِتْقُهُ بِأَمْرِ اللَّهِ (ح) يُجْزِئُ إذْ الشِّرَاءُ كَالْإِعْتَاقِ .

قُلْنَا : الرَّحَامَةُ سَابِقَةٌ .

فَكَانَ لِأَجْلِهَا .

وَالْكِسْوَةُ مُطْلَقَةٌ فِي الْآيَةِ وَيُعْتَبَرُ فِيهَا التَّمْلِيكُ لَا الْإِبَاحَةُ اتِّفَاقًا (هـ) وَتَجِبُ كِسْوَةٌ سَابِغَةٌ " مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَيُجْزِئُ قَمِيصٌ أَوْ مِلْحَفَةٌ أَوْ كِسَاءٌ (ن) الْعُرْفُ مُخْتَلِفٌ فَيُقَدَّرُ مَا تُجْزِئُ فِيهِ الصَّلَاةُ إذْ يُسَمَّى كِسْوَةٌ (ش) لِلرَّجُلِ قَمِيصٌ وَعِمَامَةٌ ، وَلِلْمَرْأَةِ رِدَاءٌ أَوْ سَرَاوِيلُ أَوْ مُقَنَّعَةٌ إذْ لَا عُرْفَ يُرْجَعُ إلَيْهِ فَرَجَعَ إلَى مَا يُسَمَّى كِسْوَةً (ك ل) لِلرَّجُلِ ثَوْبٌ وَلِلْمَرْأَةِ ثَوْبَانِ دِرْعٌ وَخِمَارٌ قُلْنَا : الْوَاجِبُ مَا يُسَمَّى كِسْوَةً

(فَرْعٌ) (هـ عح عم ح مد) وَلَا يُجْزِئُ السَّرَاوِيلُ وَحْدَهُ (ش عح) يُجْزِئُ قُلْنَا : ذُو السَّرَاوِيلِ وَالْعِمَامَةِ عُرْيَانُ (هـ) وَلَا تُجْزِئُ الْعِمَامَةُ وَحْدَهَا إذْ لَا تُسَمَّى كِسْوَةً قُلْت : تَحْقِيقُ (هَبْ) أَنَّ الْمُجْزِئَ مَا يَعُمُّ الْبَدَنَ أَوْ أَكْثَرَهُ إذْ لَا يُسَمَّى مَا دُونَهُ كِسْوَةً (فَرْعٌ) (ى) فَلَا يُجْزِئُ الْخُفُّ وَنَحْوُهُ وَالْقَلَنْسُوَةُ وَالشَّرَاقُوشُ وَنَحْوهمَا وَلَا الْفَرْوَةُ إذْ لَا تُعَدُّ كِسْوَةً

(فَرْعٌ) ى وَلَوْ دَفَعَ إلَى الْوَلِيِّ مَا يَسْتُرُ الطِّفْلَ أَجْزَأَ .

قُلْت الْأَقْرَبُ أَنَّهُ لَا يُجْزِئُ كَالْإِطْعَامِ إذْ حَمْلُ الْآيَةِ عَلَى سِتْرِ مَنْ يَجِبُ سَتْرُهُ أَعْدَلُ

(فَرْعٌ) وَيُجْزِئُ لِلرَّجُلِ الْقَمِيصُ وَالْقَبَاءُ وَالدُّرَّاعَةُ وَالثَّوْبُ وَالرِّدَاءُ وَالْمِئْزَرُ وَالْفَرْجِيَّةُ وَالسَّوْحَةُ وَلِلْمَرْأَةِ الرِّدَاءُ وَالْخِمَارُ وَالْمِلْحَفَةُ وَالْقَمِيصُ وَالْحَبَرَةُ وَالْمَحْبِسُ وَالْقِنَاعُ

(فَرْعٌ) وَلَوْ كَسَى مِسْكَيْنَا ثَوْبًا ثُمَّ اشْتَرَاهُ ثُمَّ كَسَاهُ آخَرَ ثُمَّ شَرَاهُ ثُمَّ كَذَلِكَ أَجْزَأَهُ إجْمَاعًا

" مَسْأَلَةٌ " وَجِنْسُهَا الْقُطْنُ وَالْكَتَّانُ وَالصُّوفُ ، وَيَخُصُّ النِّسَاءِ الْحَرِيرَ وَالْخَزَّ وَالْبَدَوِيَّ الشَّعْرَ وَالْوَبَرَ وَالْجُلُودَ ، لِلْعُرْفِ .
وَفِي الْحَرِيرِ لِلرَّجُلِ وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يُجْزِئُ قِيمَةً وَقِيلَ لَا لِتَحْرِيمِ لِبْسِهِ لَنَا الْقِيمَةُ مُجْزِئَةٌ لِمَا سَيَأْتِي

(فَرْعٌ) (ى) وَيُجْزِئ دِرْعُ الْحَدِيدِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { صَنْعَةَ لَبُوسٍ } لَا مَا يُحَاكُ مِنْ الشَّجَرِ كَالْحَصِيرِ إذْ لَا يُعَدُّ لِبَاسًا بَلْ فِرَاشًا قُلْت : وَالْحَدِيدُ لَا يُجْزِئُ إذْ لَيْسَ كِسْوَةً وَإِنْ سُمِّيَ لِبَاسًا

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَجْزِيء الْقِيمَةُ عَنْ الْعِتْقِ إجْمَاعًا إذْ الْقَصْدُ بِهِ فَكُّ الرَّقَبَةِ (ق م حص) وَتُجْزِئُ عَنْ الْكِسْوَةِ إذْ الْقَصْدُ نَفْعُ الْفَقِيرِ (ش) قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { أَوْ كِسْوَتُهُمْ } وَلَيْسَتْ كِسْوَةً .
قُلْنَا : خَصَّصَهَا الْقِيَاسُ

" مَسْأَلَةٌ " وَنَدِبَ الْجَدِيدُ خَامًا أَوْ مَقْصُورًا لَا الْخَلَقَ لِذَهَابِ مُعْظَمِ نَفْعِهِ كَالْحَبِّ الْمُسَوِّسِ وَيُجْزِئُ مَلْبُوسٌ إلَى الْجَدِيدِ أَقْرَبُ وَلَوْ قَدْ انْخَرَقَ وَخِيطَ أَوْ رُفِيَ وَمَصْرِفُهَا مَصْرِفُ الزَّكَاةِ لِلْوُجُوبِ

" مَسْأَلَةٌ " (ة ح ك) وَيُجْزِئُ كِسْوَةُ خَمْسَةٍ وَإِطْعَامُ خَمْسَةٍ عَلَى أَنَّ أَحَدَهُمَا قِيمَةُ تَتِمَّةِ الْآخَرِ (ش) لَا ، كَنِصْفِ عَبْدٍ وَكِسْوَةِ خَمْسَةٍ .
قُلْنَا : الْعِتْقُ لَا تُجْزِئُ عَنْهُ الْقِيمَةُ وَلَا يَصِحُّ قِيمَةً .

قُلْت : وَتُجْزِئُ عَنْ الْإِطْعَامِ لِمَا مَرَّ (م ط) إلَّا دُونَ الْمَنْصُوصِ لِأَجْلِ النَّصِّ ، فَلَا يُجْزِئُ نِصْفُ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ عَنْ غَيْرِهِ .

وَاخْتُلِفَ فِي قَدْرِ الْإِطْعَامِ وَجِنْسِهِ وَصِفَتِهِ " مَسْأَلَةٌ " (هَبْ حص) وَهِيَ صَاعٌ لِكُلِّ فَقِيرٍ مِنْ أَيِّ قُوتٍ ، وَلَوْ تَمْرًا أَوْ زَبِيبًا ، أَوْ نِصْفُهُ بُرًّا أَوْ دَقِيقَهُ (ن) بَلْ نِصْفُهُ بُرًّا أَوْ تَمْرًا ، وَمِنْ غَيْرِهِمَا صَاعٌ إذْ { أَعْطَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَوْسًا خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا تَمْرًا ، وَأَعَانَتْهُ زَوْجَتُهُ بِمِثْلِهَا لَسِتِّينَ مِسْكَيْنًا } قُلْنَا : بَلْ أَعَانَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِثَلَاثِينَ وَهِيَ بِمِثْلِهَا فَلَزِمَ مَا قُلْنَا : (ش ك) بَلْ لِكُلِّ مِسْكِينٍ مُدٌّ وَهُوَ رُبْعُ الصَّاعِ ، إذْ رُوِيَ أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَوْجَبَ ذَلِكَ .
قُلْنَا : يُرَجِّح قَوْلَنَا قَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ ( ) نِصْفُ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ .
وَلَمْ يُخَالَفَا

" مَسْأَلَةٌ " (ية ش فر عَزَّ) وَلَا يُجْزِئُ فِيمَا دُونَ الْعَشَرَةِ وَيُنْتَظَرُ إنْ لَمْ يَكْمُلُوا لِظَاهِرِ الْآيَةِ ، وَكَلَوْ قَالَ لِوَكِيلِهِ أَطْعِمْ عَشَرَةَ (حص) الْعَدَدُ فِي الْأَيَّامِ كَالْعَدَدِ فِي الْأَشْخَاصِ فَيُجْزِئُ إطْعَامُ وَاحِدٍ فِي عَشَرَةِ أَيَّامٍ ، إذْ الْقَصْدُ سَدُّ عَشْرِ خَلَّاتٍ وَقَدْ حَصَلَتْ (لص بِاَللَّهِ) بَلْ يُجْزِئُ فِي وَاحِدٍ وَلَوْ فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ كَالزَّكَاةِ .
قُلْنَا : ظَاهِرُ الْآيَةِ خِلَافُهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُجْزِئُ إطْعَامُ ابْنِ يَوْمَيْنِ إجْمَاعًا (هَبْ) وَيُجْزِئُ إطْعَامُ الْمُرَاهِقِ (ح) لَا .
قُلْنَا : كَالْبَالِغِ (فَرْعٌ) وَلِلصَّغِيرِ كَالْكَبِيرِ يَدْفَعُ إلَى وَلِيِّهِ يُقَسِّطُهُ عَلَيْهِ (ش) يَكْفِي قَدْرُ إشْبَاعِهِ عَوْنَتَيْنِ وَلَكِنْ يُسَلَّمُ إلَى وَلِيِّهِ .
قُلْنَا : ظَاهِر الْآيَةِ اعْتِبَارُ الْوَسَطِ وَأَكْلُ الصَّغِيرِ نَاقِصٌ .
قُلْت : وَكَذَلِكَ الْمَرِيضُ وَالضَّعِيفُ وَالْهَمُّ وَالْمُرْتَاضُ ، لِنَقْصِ أَكْلِهِمْ عَنْ الْمُعْتَادِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَنْدُبُ جَمْعُهُمْ مُطَابَقَةً لِلظَّاهِرِ وَكَنَدْبِهِ فِي الْمَآدِبِ وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لَأَنْ أَخْرُجَ إلَى السُّوقِ الْخَبَرَ .

وَالْإِطْعَامُ تَمْلِيكٌ وَإِبَاحَةٌ : فَالتَّمْلِيكُ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ وَهُوَ إخْرَاجُ الصَّاعِ كَمَا مَرَّ (هـ) وَيُشْتَرَطُ أَكْلُهُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إطْعَامُ } وَيُكْرَهُ إعْطَاؤُهَا مَنْ يُطْعِمُهَا غَيْرَهُ وَلَا يَبْطُلُ بِذَلِكَ (ص إمَامِيَّةٌ قِينِ) بَلْ لِلْفَقِيرِ فِيهَا كُلُّ تَصَرُّفٍ كَسَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ .
قُلْت : وَلَمْ يَذْكُرْ الْهَادِي بُطْلَانَهَا بِتَرْكِ الْأَكْلِ وَالْأَقْرَبُ أَنَّهَا لَا تَبْطُلُ وَإِنْ كُرِهَ " مَسْأَلَةٌ " (ة حص) وَتُجْزِئُ الْإِبَاحَةُ بَعْدَ أَنْ يُغَدِّيهِمْ وَيُعَشِّيهِمْ طَعَامًا مَصْنُوعًا (ش) لَا يُجْزِئُ إلَّا التَّمْلِيكُ .
قُلْنَا : الْآيَةُ تَقْتَضِي الْإِبَاحَةَ وَإِنَّمَا جَازَ التَّمْلِيكُ لِلْإِجْمَاعِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن) وَيُشْتَرَطُ الْإِدَامُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ } وَهُوَ مُعْتَبَرٌ فِي نَفَقَةِ الْأَهْلِ (م هَا) لَمْ تَعْتَبِرْهُ الْآيَةُ قُلْنَا : أَشَارَتْ إلَيْهِ بِذِكْرِ الْأَهْلِ (فَرْعٌ) وَلَا تَبْطُلُ بِتَرْكِهِ اتِّفَاقًا بَلْ يَلْزَمُ دَفْعُ قِيمَتِهِ إلَى الْآكِلِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيَصِحُّ التَّرْدِيدُ فِي الْعَشَرَةِ إنْ اخْتَلَفَ السَّبَبُ أَوْ الْمَدْفُوعُ كَالْكِسْوَةِ وَالْإِطْعَامِ أَوْ لَمْ يُوجَدْ غَيْرُهُمْ إجْمَاعًا فِي الْأَكْلِ (ية ش) فَإِنْ وُجِدَ غَيْرُهُمْ وَاتَّحَدَ السَّبَبُ وَالْمَدْفُوعُ صَحَّ وَكُرِهَ إذْ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ وَصَادَفَ مَحَلَّهُ (ح ف) لَا إنْ كَانَتْ فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ لِمُخَالَفَتِهِ ظَاهِرَ الْآيَةِ وَلِأَنَّ النَّفْعَ فِي التَّفْرِيقِ أَبْلَغُ لَنَا مَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَ مَنْ وَجَدَ لِإِحْدَى كَفَّارَتَيْنِ قَدَّمَ غَيْرَ الصَّوْمِ وَإِلَّا لَمْ يَصِحَّ إجْمَاعًا وَشَرْطُ إجْزَاءِ الصَّوْمِ تَعَذُّرُ الْإِطْعَامِ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا تَجْزِيء لِكُلِّ وَاحِدٍ عَوْنَتَانِ وَلَوْ مُفْتَرِقَتَيْنِ أَوْ غَدَاءَيْنِ أَوْ عَشَاءَيْنِ أَوْ غَدَاءٌ وَسُحُورٌ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ } وَالْأَوْسَطُ الْأَكْلَتَانِ (ع) وَلَوْ أَكَلَ عَوْنَةً صَاعًا لَمْ تُجْزِهِ إذْ الْمُعْتَبَرُ عَدَدُ الْمَرَّاتِ دُونَ الْقَدْرِ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَلَا يُجْزِئُ الْعَبْدَ إلَّا الصَّوْمُ إذْ لَا يَمْلِكُ (قش) بَلْ لِلسَّيِّدِ أَنْ يُطْعِمَ عَنْهُ أَوْ يَكْسُوَ لَا الْعِتْقُ ، (مد الْقَفَّالُ) بَلْ وَالْعِتْقُ وَأَنْكَرَهَا الْأَكْثَرُ

" مَسْأَلَةٌ " (ش م هَبْ) وَتَجِبُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ عَلَى مَنْ حَنِثَ فِي الصِّحَّةِ مُسْلِمًا كَالزَّكَاةِ (جط ح) بَلْ مِنْ الثُّلُثِ كَوَصِيَّةِ الْحَجِّ .

قُلْنَا : هِيَ بِالزَّكَاةِ أَشْبَهُ إذْ وَجَبَتْ فِي الِابْتِدَاءِ بِخِلَافِ الْحَجِّ وَمَصْرِفُهَا الْفُقَرَاءُ الْمُومِنُونَ وَقَدْ مَرَّ الْخِلَافُ

" مَسْأَلَةٌ " (م ط هَبْ ى) وَإِنَّمَا تَلْزَمُ مَنْ يَبْقَى لَهُ بَعْدَ التَّكْفِيرِ قُوتُ عَشْرٍ لَهُ وَلِمَنْ يُمَوِّنُ كَالْفِطْرَةِ وَفِدْيَةِ الْأَذَى (ص) بَلْ إلَى دَخْلٍ يَعُودُ عَلَيْهِ .

قُلْت : بَلْ جَوَازُ الْعُدُولِ إلَى الصَّوْمِ إنْ لَمْ يَجِدْ إطْعَامَ الْعَشَرَةِ وَإِطْعَامُهُمْ لِلْوَاحِدِ قُوتُ عَشْرٍ يَقْتَضِي كَوْنُ مِنْ لَمْ يَجِدْهُ مَعْذُورًا (ح) بَلْ مَنْ لَمْ تَحِلَّ لَهُ الزَّكَاةُ وَهُوَ مَنْ يَمْلِكُ مَا يَكْفِيهِ دَائِمًا (ش) بَلْ مَنْ يَمْلِكُ النِّصَابَ إذْ لَا يُسَمَّى غَيْرُ الْغَنِيِّ وَاجِدًا .

قُلْنَا : بَلْ يُسَمَّى وَاجِدًا قَطْعًا ، قُلْت : الْأَقْرَبُ (لَهَبَّ) أَنَّهُ لَا يُسْتَثْنَى لَهُ إلَّا مَا يُسْتَثْنَى لِلْمُفْلِسِ كَمَنْ عَلَيْهِ حَقٌّ مَالِيٌّ خَلَا أَنَّ الْقِيَاسَ عَلَى الْفِطْرَةِ وَالْفِدْيَةِ قَوِيٌّ .

" مَسْأَلَةٌ " (م ط ن حص) وَغَيْبَةُ الْمَالِ كَعَدَمِهِ .

قُلْت : إذَا كَانَ مَسَافَةَ ثَلَاثٍ فَصَاعِدًا وَكَذَا لَوْ كَانَ لَا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ قَبْلَ الثَّلَاثِ إذْ هُوَ غَيْرُ وَاجِدٍ وَكَمُتَمَتِّعٍ لَمْ يَجِدْ الْهَدْيَ مَعَ مَكَانِهِ فِي بَلَدِهِ (ش الْوَافِي) بَلْ يَنْتَظِرُ إذْ هُوَ وَاجِدٌ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالْعِتْقُ أَفْضَلُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً } الْخَبَرُ .

ثُمَّ الْكِسْوَةُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ كَسَا مُؤْمِنًا } الْخَبَرُ وَأَدْوَنُهَا الْإِطْعَامُ

وَفِيهِ فَضْلٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَطْعَمَ لُقْمَةً } الْخَبَرُ .
قُلْت : وَقَدْ مَرَّ لَهُ دَعْوَى الْإِجْمَاعِ عَلَى اسْتِوَائِهَا فِي الْفَضْلِ ، وَلَعَلَّهُ أَرَادَ فِي الْإِجْزَاءِ .

وَيَصِحُّ الصَّوْمُ إنْ تَعَذَّرَ الْمَالُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَمَنْ لَمْ يَجِدْ } الْآيَةُ ، وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ كَمَا مَرَّ " مَسْأَلَةٌ " (ة حص مد ني قش) وَتَجِبُ مُتَابَعَتُهُ لِقِرَاءَةِ (عو) مُتَتَابِعَاتٍ وَالشَّاذَّةُ كَالْخَبَرِ الْآحَادِيِّ (طا ك ش الْمَحَامِلِيُّ) لَا ، إذْ لَمْ تَفْصِلْ الْآيَةُ وَالشَّاذَّةُ لَا يُعْمَلُ بِهَا .
قُلْنَا : كَالْخَبَرِ الْآحَادِيِّ وَمَوْضِعُهُ الْأُصُولُ (فَرْعٌ) (ة حص) فَإِنْ حَاضَتْ خِلَالَهَا اسْتَأْنَفَتْ (ش مد) لَا ، كَكَفَّارَةِ الْقَتْلِ قُلْنَا : يَتَعَذَّرُ هُنَاكَ التَّتَابُعُ فَافْتَرَقَا (فَرْعٌ) (ة حص) وَكَذَا إنْ وَجَدَ الْمَالَ قَبْلَ فَرَاغِهَا أَوْ صَارَ وَاجِدًا قَبْلَ الْبَرَاءَةِ (ش حص) يُؤَدِّي إلَى إبْطَالِ مَا قَدْ عَمِلَ ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ } .
قُلْنَا : لَا يَبْطُلُ ثَوَابُهُ وَإِنْ بَطَلَ الْإِجْزَاءُ فَإِنْ وَجَدَ بَعْدَ فَرَاغِهَا لَمْ يَسْتَأْنِفْ إجْمَاعًا إذْ قَدْ بَرِئَ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَا يَصُومُ الْعَبْدُ بِغَيْرِ إذْنِ سَيِّدِهِ حَيْثُ حَلَفَ وَحَنِثَ بِغَيْرِ إذْنِهِ (مد) لَيْسَ لَهُ مَنْعُهُ .
قُلْنَا : تَنْقُصُ مَنَافِعُهُ .
وَإِنْ حَلَفَ بِإِذْنِهِ وَحَنِثَ بِغَيْرِ إذْنِهِ فَوَجْهَانِ يُؤَاذَنُ كَلَوْ نَهَاهُ عَنْ الْحِنْثِ ، وَلَا ، إذْ قَدْ أَذِنَ بِأَحَدِ السَّبَبَيْنِ الْمُوجِبِينَ لَهَا (فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ كَانَ لَا يَضْعُفُ بِهِ عَنْ الْعَمَلِ كَالصَّوْمِ فِي الشِّتَاءِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَيْسَ لَهُ مَنْعُهُ بِحَالٍ ، وَكَذَا لَوْ أَرَادَ التَّطَوُّعَ وَقِيلَ لَهُ مَنَعَهُ إذْ يَقِلُّ نَشَاطُهُ فِي الْعَمَلِ .
قُلْت : وَهُوَ الظَّاهِرُ مِنْ (هَبْ) (فَرْعٌ) وَحَيْثُ لَيْسَ لَهُ الصَّوْمُ فَلِلسَّيِّدِ نَقْضُهُ كَحِلِّ إحْرَامِهِ فَإِنْ لَمْ يَنْقُضْهُ أَجْزَأَ كَصَلَاةِ الْجُمُعَةِ

" مَسْأَلَةٌ " قُلْت : وَلَا مِنْ اتِّفَاقِ مَذْهَبِ الصَّارِفِ وَالْمُصرِّفِ .
وَقِيلَ الْعِبْرَةُ بِالصَّارِفِ وَقِيلَ بَلْ بِالْمُصرِّفِ .
قُلْت : أَمَّا حَيْثُ يَرَى الصَّارِف أَنَّهَا لَا تُجْزِئُهُ فَلَا إشْكَالَ ، وَإِنَّمَا التَّرَدُّدُ فِي الْعَكْسِ الْأَقْرَبُ لَا يُجْزِئُ التَّمْلِيكُ إذْ لَا يَمْلِكُهَا مَعَ اعْتِقَادِهِ تَحْرِيمَهَا عَلَيْهِ ، وَالْإِبَاحَةُ مَعَ عَدَمِ الْأَكْلِ غَيْرُ مُجْزِئَةٍ وَكَذَلِكَ مَا أَشْبَهَهَا إلَّا حَيْثُ يَعْتَبِرُ الْفَقِيرُ النِّصَابَ فِي الزَّكَاةِ ، وَالصَّارِفُ لَا يَعْتَبِرُهُ فَلَا يَضُرُّ ، وَتُجْزِئُ بِتَكَامُلِ شُرُوطِ الْمُصرِّفِ وَالصَّرْفِ هُنَا .

كِتَابُ النَّذْرِ هُوَ فِي اللُّغَةِ الْإِيجَابُ ذَكَرَهُ الْأَخْفَشُ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى حَاكِيًا عَنْ أُمِّ مَرْيَمَ { إنِّي نَذَرْتُ لَك } أَيْ أَوْجَبْت تَوْجِيهَهُ فِي خِدْمَةِ الْبَيْعَةِ وَقَالَ الشَّاعِر : وَالنَّاذِرَيْنِ إذَا لَقِيتُهُمَا دَمِي (ى) وَفِي الشَّرْعِ إخْرَاجُ الْمَالِ إلَى الْغَيْرِ عَلَى جِهَةِ الْقُرْبَةِ لَا لِلتَّأْبِيدِ .
قُلْت : يُنْتَقَضُ بِالصَّدَقَةِ وَالنَّذْرِ عَلَى الْغَنِيِّ فَالْأَوْلَى أَنْ يُقَالَ إيجَابٌ عَلَى النَّفْسِ بِعَمَلٍ أَوْ تَرْكٍ أَوْ إخْرَاجِ مَالٍ بِأَلْفَاظٍ وَشُرُوطٍ مَخْصُوصَةٍ وَالْأَصْلُ فِيهِ { يُوفُونَ بِالنَّذْرِ } { وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ } وَمِنْ السُّنَّةِ { مَنْ نَذَرَ نَذْرًا } وَنَحْوه وَإِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ قَوْلًا وَفِعْلًا وَكَانَ وَاقِعًا فِي الْجَاهِلِيَّةِ بِدَلِيلِ نَذْرِ ( ) اعْتِكَافِ لَيْلَةٍ .
قُلْت : وَنَذْرُ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ " مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَنْعَقِدُ إلَّا بِالْقَوْلِ إجْمَاعًا وَلَا تَكْفِي النِّيَّةُ كَسَائِرِ الْعُقُودِ .
قُلْت : وَفِي دَعْوَى الْإِجْمَاعِ نَظَرٌ إذْ يُرْوَى خِلَافٌ (ك) " مَسْأَلَةٌ " فَنَذَرْت وَمَا تَصَرَّفَ مِنْهُ كَعَلَيَّ نَذْرُ كَذَا أَوْ هُوَ نَذْرٌ صَرِيحٌ إجْمَاعًا فَلَا تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ عَلَى الْخِلَافِ فَإِنْ لَمْ يُسَمِّ الْمَنْذُورَ بِهِ فَكَفَّارَةُ يَمِينٍ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَنْ لَمْ يُسَمِّ فَكَفَّارَةُ يَمِينٍ } الْخَبَرُ " مَسْأَلَةٌ " (م) وَلِلَّهِ عَلَيَّ كَذَا صَرِيحُ نَذْرٍ عُرْفًا (هَبْ) وَكَذَا عَلَيَّ صَوْمٌ وَنَحْوه (ز ط) لَا إلَّا مَعَ ذِكْرِ اسْمِ اللَّهِ تَعَالَى .
قُلْنَا : لَمْ يَعْتَبِرْهُ الْعُرْفُ " مَسْأَلَةٌ " (م) وَفَرَضْت عَلَى نَفْسِي كَذَا أَوْ أَوْجَبْت أَوْ حَتَّمْت صَرِيحٌ إذْ لَا يُحْتَمَلُ سِوَاهُ (ز ط) بَلْ كِنَايَةٌ لِاحْتِمَالِهِ الضَّمَانَ .

قُلْنَا : لَا يَحْتَمِلُهُ إلَّا لِقَرِينَةٍ " مَسْأَلَةٌ " (م) وَجَعَلْت وَتَصَدَّقْت بِكَذَا صَرِيحٌ لِمَا مَرَّ (ن ى) كِنَايَةٌ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ لِاحْتِمَالِهِ التَّمْلِيكَ .

(هَبْ حص) وَكِنَايَاتُهُ : حِينَ يَكُونُ كَذَا أَتَصَدَّقُ بِكَذَا وَنَحْوه ، إنْ فَعَلْت كَذَا فَأَنَا مُحْرِمٌ بِحَجَّةٍ وَنَحْوه ، فَيَلْزَمُ إنْ أَرَادَ الْإِنْشَاءَ لَا الْوَعْدَ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ لَوْ حَصَلَ كَذَا تَصَدَّقْت بِكَذَا فَلَا صَرِيحَ وَلَا كِنَايَةَ إلَّا لِعُرْفٍ وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) فَإِنْ قَالَ أَتَصَدَّقُ أَوْ أُعْتِقُ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ فَكِنَايَةٌ .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .
فَإِنْ قَرَنَهُ بِشَرْطٍ صَارَ كِنَايَةً كَإِنْ شُفِيتُ أَتَصَدَّقْ فَإِنْ قَالَ إنْ شَفَّيْت تَصَدَّقْت بِكَذَا أَوْ نَحْوه فَكِنَايَةٌ فِي أَصَحِّ قَوْلَيْ (م) فَإِنْ قَالَ أَحُجُّ إنْ فَعَلْت كَذَا (ى) فَكِنَايَةُ نَذْرٍ أَوْ يَمِينٍ فَإِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا فَعِدَّةٌ .
قُلْت : فَإِنْ قَالَ إنْ شُفِيَ مَرِيضِي فَقَدْ تَصَدَّقْت بِكَذَا فَصَرِيحٌ ، إذْ هُوَ فِي الْعُرْفِ كَقَوْلِهِ فَعَلَيَّ لِلَّهِ كَذَا

" مَسْأَلَةٌ " (م) فَإِنْ قَالَ : عَاهَدْت اللَّهَ أَوْ عَهِدْت إلَيْهِ أَوْ عَهِدْت فَقَطْ أَنْ أَفْعَلَ كَذَا مَا عِشْت فَيَمِينٌ لَا نَذْرٌ إلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ إذْ هُوَ بِمَعْنَى عَلَيَّ عَهْدُ اللَّهِ فَإِنْ كَانَ يَمِينًا لَمْ يَلْزَمْ التَّأْبِيدُ وَإِنْ جَعَلَهُ نَذْرًا لَزِمَ

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) فَإِنْ قَالَ عَلَيَّ نَذْرٌ وَاقْتَصَرَ لَزِمَهُ كَفَّارَةٌ لِمَا مَرَّ (ن ش) لَا شَيْءَ عَلَيْهِ لَنَا الْخَبَرُ .
وَمَنْ نَسِيَ مَا سَمَّى فَكَمَنْ لَمْ يُسَمِّ (فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ عَلَيَّ يَمِينٌ وَاقْتَصَرَ فَلَا شَيْءَ إذْ لَا تَنْعَقِدُ الْيَمِينُ إلَّا بِذِكْرِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ .

وَيُشْتَرَطُ فِي لُزُومِهِ التَّكْلِيفُ وَالِاخْتِيَارُ ، حَالَ اللَّفْظِ وَإِطْلَاقُ التَّصَرُّفِ كَغَيْرِهِ مِنْ الْعُقُودِ وَالْإِسْلَامِ إذْ هُوَ وُجُوبٌ شَرْعِيٌّ (بعصش) بَلْ يَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ بَعْدَ الْإِسْلَامِ { لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَفِيَ بِمَا كَانَ نَذَرَهُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ مِنْ اعْتِكَافِ لَيْلَةٍ } .
قُلْنَا : نَدَبَ ، لَا حَتَّمَ .

وَيَصِحُّ النَّذْرُ بِالْفِعْلِ الْمَقْدُورِ لَا غَيْرُ ، فَلَا يَنْعَقِدُ بِنَذْرِ صُعُودِ السَّمَاءِ وَصَوْمِ أَمْسِ (ق) فَمَنْ نَذَرَ بِأَلْفِ حَجَّةٍ لَمْ يَنْعَقِدْ لِتَعَذُّرِهِ ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا نَذْرَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ } قُلْت : وَكَذَا عَلَى أَصْلِهِ مَنْ نَذَرَ بِمِائَةِ حَجَّةٍ ، وَقَدْ مَضَى مِنْ عُمُرِهِ أَكْثَرُ مِنْ عِشْرِينَ عَامًا (ابْنُ الصَّبَّاغِ) فِي صَوْمِ أُمْسِ قَوْلَانِ (ى) بَلْ قَوْلٌ وَاحِدٌ أَنَّهُ لَا يَنْعَقِدُ .

" مَسْأَلَةٌ " .

(ية حص ك فر قش) فَإِنْ كَانَ جِنْسُهُ وَاجِبًا كَالصَّلَاةِ وَالصَّدَقَةِ لَزِمَ الْوَفَاءُ ، سَوَاءٌ كَانَ مُطْلَقًا أَمْ مَشْرُوطًا لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ نَذَرَ نَذْرًا سَمَّاهُ فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ بِهِ } (الْمَرْوَزِيِّ الصَّيْرَفِيُّ فر قش) لَا يَنْعَقِدُ الْمُطْلَقُ بَلْ يَصِيرُ يَمِينًا فَيُكَفِّرُ ، إذْ وَرَدَ عَلَى جِهَةِ التَّبَرُّرِ وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ نَذَرَ نَذْرًا سَمَّاهُ ، فَهُوَ مُخَيَّرٌ } الْخَبَرُ .
قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِمَا رَوَيْنَا وَهُوَ أَرْجَحُ لِمُطَابَقَةِ الْآيَاتِ .

مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ وَرَدَ مَشْرُوطًا بِنَفْعٍ أَوْ انْدِفَاعِ شَرٍّ ، لَزِمَهُ الْوَفَاءُ بِهِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمِنْهُمْ مَنْ عَاهَدَ اللَّهَ } الْآيَةُ { فَذَمَّ ثَعْلَبَةَ عَلَى عَدَمِ الْوَفَاءِ بِنَذْرِهِ } ، { وَلِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ يُصَامَ عَنْ الَّتِي مَاتَتْ وَعَلَيْهَا نَذْرُ صَوْمٍ } ، (فَرْعٌ) (هَبْ) وَكَذَا إنْ خَرَجَ مَخْرَجَ الْيَمِينِ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (ز صا با ن ص ع ش) بَلْ يُخَيَّرُ بَيْنَ الْوَفَاءِ وَالْكَفَّارَةِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنْ شَاءَ وَفَّى ، وَإِنْ شَاءَ كَفَّرَ } .

قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ .
وَقِيلَ لَا يَلْزَمُهُ وَفَاءٌ وَلَا كَفَّارَةٌ ، إذْ شَرْطُ النَّذْرِ الْقُرْبَةُ ، وَلَا قُرْبَةَ هُنَا .
قُلْنَا : الْخَبَرُ أَوْلَى .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ية حص قش قن) وَمَتَى تَعَذَّرَ فَكَفَّارَةُ يَمِينٍ قُلْت : هَذَا حَيْثُ لَا يَصِحُّ الْإِيصَاءُ بِفِعْلِهِ ، كَغُسْلِ مَيِّتٍ مُعَيَّنٍ وَقَدْ فَاتَ غُسْلُهُ ، لَا الصَّوْمُ وَالْحَجُّ فَيُوصَى بِهِمَا (قش قن) لَا كَفَّارَةَ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مِنْ نَذَرَ نَذْرًا سَمَّاهُ ، فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ بِهِ } وَلَمْ يَذْكُرْهَا (ى) أَرَادَ فِي النَّذْرِ الْمُطْلَقِ لَا الْمَشْرُوطِ .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ ، إذْ أَوْجَبَ الْوَفَاءَ بِالْمُطْلَقِ كَالْمَشْرُوطِ ، فَالْأَوْلَى مُعَارَضَتُهُمْ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كَفَّارَةُ النَّذْرِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ } وَلِأَنَّ تَعَذُّرَهُ يُشْبِهُ الْحِنْثَ فِي الْيَمِينِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَفَرْضُ الْكِفَايَةِ كَالْعَيْنِ فِي تَحَتُّمِ جِنْسِهِ بِالنَّذْرِ لِاشْتِرَاكِهِمَا فِي الْوُجُوبِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَفِي النَّذْرِ بِصِفَةِ الْعِبَادَةِ كَالْحَجِّ مَاشِيًا ، وَالصَّوْمِ لِرَمَضَانَ مُعْتَكِفًا ، وَحَمْلِ الزَّكَاةِ إلَى الْإِمَامِ وَجْهَانِ : لَا يَلْزَمُ ، إذْ لَيْسَ جِنْسًا مُسْتَقِلًّا (ى) بَلْ يَلْزَمُ .
قُلْت : فِي إطْلَاقِ اللُّزُومِ نَظَرٌ ، إذْ لَوْ أَوْجَبَ الصَّلَاةَ مِنْ قُعُودٍ ، لَمْ تَلْزَمْ الصِّفَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ية حص قم قش) وَلَا يَنْعَقِدُ النَّذْرُ بِالْمَنْدُوبِ كَزِيَارَةِ الْمَرِيضِ وَحَفْرِ الْبِئْرِ ، وَعِمَارَةِ الْمَسْجِدِ وَإِفْشَاءِ السَّلَامِ ، إذْ لَا يَلْزَمُ النَّذْرُ إلَّا بِمَا لَهُ أَصْلٌ فِي الْوُجُوبِ { لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَنْ نَذَرَ أَنْ يُصَلِّي فِي بَيْتِ الْمَقْدِسِ أَنْ يُصَلِّي حَيْثُ هُوَ بِمَكَّةَ } فَاقْتَضَى عَدَمُ لُزُومِ الْمَشْيِ إلَى بَيْتِ الْمَقْدِسِ ، وَقَدْ أَوْجَبَهُ (ق ى م ك قش) بَلْ يَلْزَمُ لِعُمُومِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللَّهَ فَلْيُطِعْهُ } الْخَبَرُ وَنَحْوه .
قُلْنَا : مُخَصَّصٌ بِمَا ذَكَرْنَاهُ ، وَلِأَنَّ الْعَبْدَ لَا يَسْتَقِلُّ بِإِيجَابٍ مَا لَمْ يُوجِبْهُ اللَّهُ تَعَالَى ، سَلَّمْنَا لَزِمَ أَنْ يَجِبَ الْمُبَاحُ بِإِيجَابِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " قُلْت : وَلَوْ أَوْجَبَ الْوِتْرَ أَوْ أَيْ الرَّوَاتِبِ لَمْ يَنْعَقِدُ ، وَإِنْ كَانَ جِنْسُهَا وَاجِبًا ، إذْ الْمَشْرُوعُ فِيهَا أَنْ يَأْتِيَ بِهَا مَعَ الْفَرِيضَةِ فَيَسْتَحِيلُ الْوَفَاءُ ، كَلَوْ أَوْجَبَ أَنْ يَكُونَ مُتَنَفِّلًا مُفْتَرِضًا بِالنَّذْرِ بِخِلَافِ غَيْرَ الرَّوَاتِبِ ، كَصَلَاةِ التَّسْبِيحِ وَالرَّغَائِبِ فَتَنْعَقِدُ ، إذْ الْمَنْدُوبُ فِعْلُهَا فَقَطْ لَا فِعْلُهَا نَافِلَةً .

" مَسْأَلَةٌ " (ن حص ط) وَلَا يَنْعَقِدُ النَّذْرُ بِالْمُبَاحِ ، كَالْأَكْلِ وَالشُّرْبِ وَنَحْوِهِمَا ، فَلَا يَلْزَمُ الْوَفَاءُ وَلَا التَّكْفِيرُ لِمَا مَرَّ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا نَذْرَ فِيمَا لَا يُبْتَغَى بِهِ وَجْهُ اللَّهِ } (ى) فَإِنْ قَصَدَ بِالْمُبَاحِ وَجْهَ قُرْبَةٍ ، فَكَالْمَنْدُوبِ (م ع لِلَّهِ) بَلْ يُكَفِّرُ إنْ لَمْ يَفِ ، كَلَوْ نَذَرَ بِمَعْصِيَةٍ قُلْنَا : أَوْجَبَهُ هُنَاكَ تَعْلِيقُهُ النَّذْرَ بِمَعْصِيَةٍ ، وَمَوْضُوعُهُ الْقُرْبَةُ ، فَافْتَرَقَا .

قُلْت وَلَا يَصِحُّ بِفِعْلٍ لَمْ يُعْلَمْ جِنْسُهُ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ نَذَرَ بِمَعْصِيَةٍ مَحْضَةٍ كَقَتْلِ رَجُلٍ مُسْلِمٍ ظُلْمًا ، أَوْ نَحْوِهِ ، وَجَبَ الْحِنْثُ وَالتَّكْفِيرُ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا نَذْرَ فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ وَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ } ، (فَرْعٌ) (هَبْ) فَإِنْ فَعَلَ أَثِمَ وَسَقَطَتْ الْكَفَّارَةُ (السَّيِّدُ ح) لَا ، لِمَا مَرَّ قُلْنَا : لَا مُوجِبَ لَهَا حِينَئِذٍ .
قُلْت : وَظَاهِرُ الْخَبَرِ مَعَ (السَّيِّدُ ح) لَوْلَا الْقِيَاسُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ية حص) فَإِنْ جَعَلَ الْمَعْصِيَةَ شَرْطًا فِي النَّذْرِ بِمَا جِنْسُهُ وَاجِبٌ ، كَإِنْ قَتَلْت فُلَانًا فَعَلَيَّ مِائَةُ دِينَارٍ ، لَزِمَهُ الْوَفَاءُ بِحُصُولِ الشَّرْطِ (با صا ن ى ك ش فر) لَا يَنْعَقِدُ وَيُكَفِّرُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا نَذْرَ فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ } ، وَلِلْمَشْرُوطِ حُكْمُ الشَّرْطِ لِوُقُوعِهِ عَلَيْهِ قُلْت : لَمْ يَنْذِرْ بِالْمَعْصِيَةِ فَيَتَنَاوَلُهُ الْخَبَرُ .
قَالُوا : { حَلَفَ بِمَالِهِ لِلْكَعْبَةِ لَا حَضَرَ كَذَا ، فَأَمَرَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالْحُضُورِ ، وَقَالَ : لَا نَذْرَ فِيمَا لَا يُبْتَغَى بِهِ وَجْهُ اللَّهِ } قُلْت : إنْ صَحَّ الْخَبَرُ وَسَبَبُهُ فَقَوِيٌّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة حص ش) وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يُصَلِّيَ لَزِمَهُ رَكْعَتَانِ ، إذْ هُمَا أَقَلُّهَا (قش) رَكْعَةُ كَالْوِتْرِ ، لَنَا مَا مَرَّ فِي الصَّلَاةِ ، إنْ نَذَرَ بِرُكُوعٍ ، لَزِمَهُ رَكْعَتَانِ ، إذْ قَدْ يُعَبَّرُ بِهِ عَنْ الصَّلَاةِ بِدَلِيلِ { وَارْكَعِي مَعَ الرَّاكِعِينَ } أَيْ صَلِّي مَعَ الْمُصَلِّينَ (بعصش) لَا شَيْءَ ، إذْ الرُّكُوعُ بِانْفِرَادِهِ غَيْرُ مَشْرُوعٍ بِخِلَافِ السُّجُودِ ، فَإِذَا نَذَرَ بِهِ لَزِمَ ، إذْ قَدْ شُرِعَ بِانْفِرَادِهِ ، كَسُجُودِ التِّلَاوَةِ ، فَإِنْ نَذَرَ بِرَكْعَةٍ لَمْ يَنْعَقِدْ ، كَصَوْمِ نِصْفِ يَوْمٍ ، وَقِيلَ : يَجِبُ رَكْعَتَانِ ، وَكَذَا صَلَاةٌ بِلَا قِرَاءَةٍ ، أَوْ بِلَا وُضُوءٍ وَنَحْوِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح مُحَمَّدٌ) وَإِذَا عَيَّنَ لِلصَّلَاةِ مَكَانًا لَمْ يَتَعَيَّنْ ، وَلَوْ أَيْ الْمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ ، إذْ هُوَ نَذْرٌ بِصِفَةٍ ، وَبِمَا لَا أَصْلَ لَهُ فِي الْوُجُوبِ (ى ش فر ف) يَتَعَيَّنُ الْمَسْجِدُ الْحَرَامُ لِفَضْلِهِ ، وَفِي مَسْجِدِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَالْأَقْصَى وَجْهَانِ : يَتَعَيَّنَانِ لِلْفَضْلِ وَلَا ، إذْ لَا يُقْصَدَانِ بِنُسُكٍ ، فَإِنْ عَيَّنَ الْأَدْنَى مِنْ الثَّلَاثَةِ أَجْزَأَهُ الْأَعْلَى ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ نَذَرَ أَنْ يُصَلِّي فِي بَيْتِ الْمَقْدِسِ صَلِّ هَاهُنَا } يَعْنِي فِي مَكَّةَ .
قُلْنَا : بِنَاءً عَلَى أَنَّ النَّذْرَ بِالْمَنْدُوبِ يَلْزَمُ ، فَإِنْ عَيَّنَ غَيْرَ الثَّلَاثَةِ لَمْ يَلْزَمْ الْوَفَاءُ اتِّفَاقًا ، وَإِنْ أُسْتُحِبَّ إلَّا أَنْ يُصَلِّي فِي الْأَفْضَلِ كَالْجَوَامِعِ .

" مَسْأَلَةٌ (ى) فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ رَكْعَتَانِ إنْ شَاءَ اللَّهُ ، لَزِمَتَا ، إذْ يَشَاؤُهُمَا فَإِنْ قَالَ : إنْ شَاءَ زَيْدٌ لَمْ يَنْعَقِدْ ، إذْ الْعَقْدُ لَا يَصِحُّ مَعَ الشَّرْطِ الْمَجْهُولِ ، كَالْبَيْعِ بِخِلَافِ مَشِيئَةِ اللَّهِ ، فَيَصِحُّ لِلْقَطْعِ بِحُصُولِهَا حَالَ الْعَقْدِ .
قُلْت : الْأَقْرَبُ صِحَّةُ وُقُوعِهِ عَلَى كُلِّ شَرْطٍ ، كَإِنْ شُفِيَ مَرِيضِي وَنَحْوِهِ .

(فَرْعٌ) (أَبُو جَعْفَرٍ) فَإِنْ نَذَرَتْ بِرَكْعَتَيْنِ غَدًا فَحَاضَتْ قَضَتْهُمَا قُلْت : الْقِيَاسُ أَنْ لَا قَضَاءَ كَالْفَرِيضَةِ ، فَإِنْ نَذَرَ بِسَجْدَةٍ تَوَضَّأَ لَهَا عِنْدَنَا .

وَمَنْ نَذَرَ صَوْمًا لَزِمَهُ يَوْمٌ إذْ هُوَ أَقَلُّهُ فَإِنْ فَاتَهُ الْمُعَيَّنُ ، قَضَاهُ ، كَرَمَضَانَ (يه) فَإِنْ عَيَّنَ يَوْمًا تَعَيَّنَ (ف بعصش) بَلْ يُجْزِئُهُ يَوْمٌ قَبْلَهُ .

قُلْنَا : كَالصَّلَاةِ قَبْلَ الْوَقْتِ .

فَإِنْ نَذَرَ نِصْفَ يَوْمٍ ، لَمْ يَنْعَقِدْ كَلَوْ نَذَرَ بِرَكْعَةٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَمَنْ نَذَرَ صَوْمًا فِي الْحَرَمِ لَمْ يَلْزَمْ ، كَالصَّلَاةِ (فر) لَا يُجْزِئُ فِي غَيْرِهِ لِفَضْلِ الطَّاعَاتِ فِيهِ (ى) لَا يَتَعَيَّنُ ، كَصَوْمِ بَدَلِ الْهَدْيِ .

" مَسْأَلَةٌ " مَنْ نَذَرَ صَوْمَ سَنَةٍ مُعَيَّنَةٍ لَزِمَتْهُ كَامِلَةً إلَّا رَمَضَانَ ، إذْ وَجَبَ بِإِيجَابِ اللَّهِ ، فَلَا يُزَاحِمُهُ غَيْرُهُ ، وَإِلَّا الْعِيدَيْنِ وَالتَّشْرِيقَ لِلنَّهْيِ وَلَا قَضَاءَ عَلَيْهِ ، إذْ هِيَ مُسْتَثْنَاةٌ بِحُكْمِ الشَّرْعِ ، وَفِي قَضَاءِ أَيَّامِ الْحَيْضِ وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يَلْزَمُ كَلَوْ حَاضَتْ فِي رَمَضَانَ ، وَلِصِحَّةِ صَوْمِهَا مِنْ غَيْرِهَا ، بِخِلَافِ الْعِيدَيْنِ .

وَقِيلَ لَا كَالْعِيدَيْنِ ، فَإِنْ أَفْطَرَ غَيْرَهَا بِلَا عُذْرٍ أَثِمَ وَقَضَى كَرَمَضَانَ ، فَإِنْ كَانَ نَوَى التَّتَابُعَ اسْتَأْنَفَ ، إذْ جَعَلَهُ شَرْطًا ، وَلَا يَضُرُّ إفْطَارُ الْعِيدَيْنِ وَالتَّشْرِيقِ وَأَيَّامِ الْحَيْضِ لِلْعُذْرِ .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ نَذَرَ بِسَنَةٍ غَيْرِ مُعَيَّنَةٍ ، لَزِمَتْهُ كَامِلَةً ، وَيُجْزِئُ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا بِالْأَهِلَّةِ ، تَامَّةً كَانَتْ أَمْ نَاقِصَةً ، وَيَقْضِي رَمَضَانَ وَالْعِيدَيْنِ وَالتَّشْرِيقَ ، إذْ أَوْجَبَ سَنَةً فِي الذِّمَّةِ ، فَيَنْتَقِلُ إلَى بَدَلِ مَا تَعَذَّرَ ، كَالْمُسَلَّمِ فِيهِ إذَا تَغَيَّبَ لَزِمَهُ بَدَلُهُ بِخِلَافِ السَّنَةِ الْمُعَيَّنَةِ ، فَهُوَ كَالْمُسْتَثْنَى ، فَإِنْ نَوَى التَّتَابُعَ لَزِمَهُ أَيْضًا ، وَلَا يَضُرُّ إفْطَارُ مَا يَلْزَمُ إفْطَارُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ قَالَ : هَذِهِ السَّنَةُ وَهُوَ فِيهَا ، لَزِمَهُ صَوْمُ بَاقِيهَا ، إذْ هُوَ الْمَعْهُودُ ، فَإِنْ أَوْجَبَ كُلَّ اثْنَيْنِ ، يَلْزَمُهُ قَضَاءُ أَثَانِينَ رَمَضَانَ ، إذْ وَجَبَتْ بِغَيْرِ إيجَابِهِ ، وَفِيمَا وَافَقَ الْعِيدَيْنِ وَالتَّشْرِيقَ وَجْهَانِ : يَقْضِي ، كَلَوْ وَافَقَ الْحَيْضَ ، وَلَا ، إذْ هُوَ كَالْمُسْتَثْنَى ، وَهُوَ الْأَصَحُّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِنْ نَذَرَ صَوْمَ يَوْمِ يَقْدُمُ زَيْدٌ فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يَنْعَقِدُ وَقِيلَ : لَا ، إذْ قَدْ يَتَعَذَّرُ بِقُدُومِهِ نَهَارًا ، فَيَكُونُ أَوَّلُهُ تَطَوُّعًا فَلَا يُجْزِئُ عَنْ النَّذْرِ .

قُلْنَا : بَلْ يُجْزِئُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ } وَكَلَوْ تَطَوَّعَ يَوْمًا ، ثُمَّ أَوْجَبَ آخِرَهُ (ى) فَإِنْ قَدِمَ لَيْلًا ، فَلَا شَيْءَ لِفَوَاتِ الشَّرْطِ ، وَهُوَ قُدُومُ الْيَوْمِ

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ نَذَرَ صَوْمَ يَوْمِ يَقْدُمُ زَيْدٌ ، وَيَوْمِ يَقْدُمُ عَمْرٍو ، فَقَدِمَا فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ صَامَهُ عَنْ السَّابِقِ ، فَإِنْ اتَّفَقَا فَمُخَيَّرٌ (ى) وَيَقْضِي الْآخَرَ قُلْت : كَلَوْ قَدِمَ فِي رَمَضَانَ قُلْت : أَمَّا لَوْ عَيَّنَ يَوْمًا لِسَبَبَيْنِ صَامَهُ عَنْ السَّابِقِ ، وَلَا شَيْءَ لِلْآخَرِ كَالْمَالِ ، فَإِنْ اتَّفَقَا فَمُخَيَّرٌ أَيْضًا .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) فَإِنْ نَذَرَ بَعْضَ يَوْمٍ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَنْعَقِدُ وَعَلَيْهِ إتْمَامُهُ ، كَمَنْ جَعَلَ الْقَرَارَ مَسْجِدًا وَعَلَيْهِ عُلُوٌّ .
وَقِيلَ : يَلْغُو ، إذْ لَمْ يُعْهَدْ فِي الشَّرْعِ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ (لَهَبَّ) كَمَنْ سَبَّلَ السُّفْلَ وَحْدَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَنْعَقِدُ إيجَابُ الدَّهْرِ ، إذْ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ وَصَادَفَ مَحِلَّهُ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مِنْ صَامَ الدَّهْرَ فَلَا صَامَ } مَحْمُولٌ عَلَى مَنْ يَصُومُ الْعِيدَيْنِ أَوْ يَضُرُّهُ ، (فَرْعٌ) وَلَهُ الْإِفْطَارُ فِي السَّفَرِ ، كَرَمَضَانَ ، وَإِذَا أَفْطَرَ يَوْمًا عَمْدًا كَفَّرَ عَنْهُ ، إذْ يَتَعَذَّرُ الْقَضَاءُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ نَذَرَ بِالْحَجِّ لَزِمَهُ ، وَيَتَضَيَّقُ بِتَكَامُلِ الشُّرُوطِ الْمُعْتَبَرَةِ فِي أَصْلِ الْفَرْضِ ، إذْ لَيْسَ بِأَوْجَبَ مِنْهُ ، فَإِنْ نَذَرَ بِسَنَةٍ مُعَيَّنَةٍ وَلَمْ تَكْمُلْ الشُّرُوطُ فِيهَا ، سَقَطَ النَّذْرُ ، فَلَا قَضَاءَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ية ش فُو) وَمَنْ نَذَرَ الْمَشْيَ إلَى الْحَرَمِ أَوْ مَا دَاخِلُهُ لَزِمَهُ ، وَيُحْرِمُ بِأَحَدِ النُّسُكَيْنِ (حص) إنْ قَالَ إلَى بَيْتِ اللَّهِ أَوْ الْكَعْبَةِ لَزِمَهُ لَا إلَى الْحَرَمِ أَوْ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ فَلَا شَيْءَ إذْ لَا يَتَعَلَّقُ النُّسُكُ إلَّا بِالْكَعْبَةِ لَا غَيْرَ .
قُلْنَا : لَا يَدْخُلُ الْحَرَمَ إلَّا بِإِحْرَامٍ فَكَأَنَّهُ أَوْجَبَهُ (فَرْعٌ) (ى) وَيَلْزَمُهُ الْمَشْيُ حَتَّى يَتَحَلَّلَ فَإِنْ رَكِبَ لَا لِعَجْزٍ لَزِمَهُ الْهَدْيُ إذْ { أَمَرَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أُخْتَ عُقْبَةَ أَنْ تَرْكَبَ وَتُهْدِيَ }

فَإِنْ نَذَرَ أَنْ يَحُجَّ مَاشِيًا مَشَى مِنْ الْمِيقَاتِ وَإِنْ نَذَرَ الْمَشْيَ إلَى بَيْتِ اللَّهِ مَشَى مِنْ بَيْتِهِ وَإِنْ نَذَرَ أَنْ يَرْكَبَ إلَى بَيْتِ اللَّهِ فَمَشَى فَلَا دَمَ كَلَوْ نَذَرَ أَنْ يُصَلِّيَ قَاعِدًا فَصَلَّى قَائِمًا فَإِنْ نَذَرَ أَنْ يَمْشِيَ إلَى بَيْتِ اللَّهِ لَا حَاجًّا وَلَا مُعْتَمِرًا فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يَنْعَقِدُ وَيَمْشِي لِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ إذْ قَدْ لَزِمَهُ بِأَوَّلِ اللَّفْظِ ، وَآخِرُهُ رُجُوعٌ ، وَقِيلَ لَا ، إذْ هُوَ كَالْمَشْرُوطِ بِأَنْ لَا يَكُونَ نُسُكًا .

قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِاتِّصَالِ اللَّفْظِ كَالِاسْتِثْنَاءِ

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ نَذَرَ أَنْ يَمْشِيَ إلَى بَيْتِ اللَّهِ وَلَمْ يَقُلْ الْحَرَامُ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَنْعَقِدُ إذْ الْمَسَاجِدُ كُلُّهَا بُيُوتُ اللَّهِ وَقِيلَ يَنْعَقِدُ إذْ السَّابِقُ إلَى الْفَهْمِ الْكَعْبَةُ

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَمَنْ أَوْجَبَ زِيَارَةَ قَبْرٍ أَيْ الْفُضَلَاءِ لَمْ يَلْزَمْ إذْ لَا أَصْلَ لَهُ فِي الْوُجُوبِ وَتَرَدَّدَ (ط) .

قُلْت : وَمَنْ أَوْجَبَ الْمَنْدُوبَ أَوْجَبَهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ نَذَرَ بِالِاعْتِكَافِ لَزِمَهُ إذْ مِنْ شَرْطِهِ الصَّوْمُ وَلَهُ أَصْلٌ فِي الْوُجُوبِ فَإِنْ نَذَرَ بِاعْتِكَافِ يَوْمِ يَقْدُمُ زَيْدٌ فَقَدِمَ وَقَدْ أَفْطَرَ (ى) لَزِمَهُ الْقَضَاءُ فِي الْأَصَحِّ كَصَوْمِ رَمَضَانَ .

قُلْت : وَقَدْ مَرَّ لَهُ خِلَافُهُ (ى) وَإِنْ قَدِمَ وَهُوَ مَحْبُوسٌ أَوْ مَرِيضٌ فَفِي وُجُوبِ الْقَضَاءِ تَرَدُّدٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا عَيَّنَ لَهُ مَسْجِدًا تَعَيَّنَ كَمَنْ عَيَّنَ لِلصَّوْمِ يَوْمًا بِخِلَافِ الصَّلَاةِ إذْ لَيْسَ مِنْ شَرْطِهَا الْمَسْجِدُ فَلَمْ تُشْبِهْ زَمَانَ الصَّوْمِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة ح ش) وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَهْدِيَ وَأَطْلَقَ لَمْ يُجْزِهِ إلَّا مَا يُجْزِئُ أُضْحِيَّةً لِسَبْقِ الْفَهْمِ إلَيْهِ وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنْ الْهَدْيِ } وَأَرَادَ مَا ذَكَرْنَا (قش) يُجْزِئُ مَا يُتَمَوَّلُ وَلَوْ زَبِيبَةً أَوْ تَمْرَةً إذْ يَتَنَاوَلُهُ لُغَةً يُقَال أَهْدَى فُلَانٌ بَيْضَةً وَشَرْعًا { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي خَبَرِ الْجُمُعَةِ فَكَأَنَّمَا أَهْدَى بَيْضَةً } .

قُلْنَا : مَجَازٌ إذْ الْعُرْفُ غَالِبٌ بِمَا ذَكَرْنَا .

(فَرْعٌ) وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يُهْدِي شَاةً لَمْ يُجْزِهِ إلَّا الْمُجْزِئُ فِي الْأُضْحِيَّةِ فَإِنْ عَيَّنَهَا تَعَيَّنَتْ كَالرَّقَبَةِ الْمُعَيَّنَةِ

" مَسْأَلَةٌ " ى) وَمَنْ نَذَرَ لِأَفْضَلَ بَلَدٍ أَوْ لِأَشْرَفَ تَعَيَّنَتْ مَكَّةُ فَإِنْ نَذَرَ الْهَدْيَ لِبَلَدٍ غَيْرِهَا لَزِمَهُ { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلَّتِي نَذَرَت أَنْ تُذْبَحَ فِي مَوْضِعِ كَذَا أَوْفِي نَذْرَك } فَإِنْ قَالَ عَلَيَّ هَدْيٍ وَلَمْ يُعَيِّنْ مَوْضِعًا فَوَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا يَذْبَحُهُ فِي الْحَرَمِ إذْ هُوَ الْمَعْهُودُ ، وَقِيلَ فِي أَيِّ جِهَةٍ إذْ لَمْ يُعَيِّنْ .

وَيُشْتَرَطُ فِي النَّذْرِ بِالْمَالِ كَوْنُ مَصْرِفِهِ قُرْبَةً أَوْ مُبَاحًا بِتَمْلِيكٍ كَالْغِنَى إذْ هُوَ تَمْلِيكٌ فَلَا يَصِحُّ لِجَمَادٍ إلَّا نَحْوَ مَسْجِدٍ ، وَلَا حَيَوَانٍ غَيْرِ إنْسَانٍ إذْ لَا يَتَمَلَّكُ وَهُوَ تُمْلِيك وَقِيلَ تُشْتَرَطُ الْقُرْبَةُ فَلَا يَصِحُّ لِغَنِيٍّ قُلْنَا : تَمْلِيكٌ فَصَحَّ وَلَا يَصِحُّ لِلْفُسَّاقِ عُمُومًا لِتَضَمُّنِهِ الْمَعْصِيَةَ وَلَا لِلْفُقَرَاءِ الْفُسَّاقِ لِذَلِكَ وَيَصِحُّ لِلذِّمِّيِّينَ وَفُقَرَائِهِمْ لِلْإِبَاحَةِ وَكَذَلِكَ الْأَغْنِيَاءُ عُمُومًا وَلَوْ نَذَرَ لِلْكَنَائِسِ وَنَحْوِهَا لَمْ يَنْعَقِدْ إذْ هُوَ مَعْصِيَةٌ

" مَسْأَلَةٌ " (هق ك) وَلَا يَنْفُذُ النَّذْرُ بِالْمَالِ إلَّا مِنْ الثُّلُثِ إذْ هُوَ فِي أَصْلِ شَرْعِيَّتِهِ قُرْبَةٌ تَعَلَّقَتْ بِالْمَالِ كَالْوَصِيَّةِ قُلْت : وَلِخَبَرِ بَيْضَةِ الذَّهَبِ (م) بَلْ مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ كَالْهِبَةِ

(فَرْع) (هق ك) وَمَنْ نَذَرَ بِجَمِيعِ مَالِهِ نَفَّذَ ثُلُثَهُ (م) بَلْ جَمِيعُهُ (ح) يُنَفِّذُ فِيمَا فِيهِ الزَّكَاةُ فَقَطْ لِمَفْهُومِ قَوْله تَعَالَى { خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ } (ش) بَلْ يُخَيَّرُ بَيْنَ الْوَفَاءِ وَالتَّكْفِيرِ فِي الْمُطْلَقِ لِمَا مَرَّ (خعي الْحَكَمُ بْنُ زِيَادٍ) لَا شَيْءَ عَلَيْهِ (عة) بَلْ يَتَصَدَّقُ بِقَدْرِ الزَّكَاةِ إذْ لَمْ يُوجِبْ اللَّهُ فِي الْمَالِ سِوَاهَا لَنَا مَا مَرَّ (م) وَالْمَالُ يَعُمُّ الدَّيْنَ وَغَيْرَهُ إذْ هُوَ عِبَارَةٌ عَمَّا يَحُوزُهُ وَالْمِلْكُ لَا يَعُمُّ الدَّيْنَ إذْ هُوَ لِمَا تَحْتَ يَدِهِ فَقَطْ .
قُلْنَا : مُسْتَوِيَانِ فِي الْعُرْفِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ نَذَرَ بِعِتْقِ رَقَبَةٍ مُعَيَّنَةٍ تَعَيَّنَتْ وَلَا يَزُولُ مِلْكُهُ بِمُجَرَّدِ النَّذْرِ حَتَّى يُعْتِقَ كَالْأَعْشَارِ فَإِنْ تَلِفَ أَوْ أَتْلَفَهُ لَمْ يَلْزَمْهُ صَرْفُ بَدَلِهِ فِي عِوَضِهِ لِتَعَيُّنِهَا وَيَكُونُ الْعِتْقُ حَقًّا لَهَا بِخِلَافِ الْعُشْرِ فَيَغْرَمُ إذْ هُوَ حَقٌّ لِلْفُقَرَاءِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يُضَحِّي بِحَيَوَانٍ مَعِيبٍ أَجْزَأَهُ كَالتَّكْفِيرِ بِالْمَعِيبِ .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ وَالْأَقْرَبُ أَنَّهُ لَا يَنْعَقِدُ ، كَلَوْ نَذَرَ أَنْ يُضَحِّي بِمَا لَا يُجْزِئُ

وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَكْسُوَ الْكَعْبَةَ لَزِمَتْ وَلَوْ حَرِيرًا ، إذْ لَمْ يُنْكِرْهُ الْمُسْلِمُونَ وَمَا اسْتَحْسَنُوهُ فَحَسَنٌ

" مَسْأَلَةٌ " (م هَبْ ف) وَمَتَى تَعَلَّقَ النَّذْرُ بِالْعَيْنِ الْمَمْلُوكَةِ اشْتَرَطَ بَقَاؤُهَا وَاسْتِمْرَارُ الْمِلْكِ إلَى الْحِنْثِ ، إذْ خُرُوجُهَا عَنْ الْمِلْكِ كَتَلَفِهَا ، وَرُجُوعُهَا مِلْكٌ جَدِيدٌ فَلَا يُوجِبُ صَرْفَهَا كَلَوْ اشْتَرَى مِثْلَهَا (ص قم ح) تَمَامُ الْحِيلَةِ أَنْ يَحْنَثَ قَبْلَ عَوْدِهَا وَإِلَّا صَرَفَهَا (ك ث عي) إنْ عَادَتْ بِالْإِرْثِ لَمْ يَجِبْ صَرْفُهَا وَبِغَيْرِهِ وَجَبَ .
لِمَا مَرَّ (ى وَالظَّاهِرُ مِنْ مَذْهَبِ ة) جَوَازُ هَذِهِ الْحِيلَةِ وَنَحْوِهَا فِي دَفْعِ الْوُجُوبِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ اللَّهَ يُحِبُّ أَنْ تُؤْتَى رُخَصُهُ كَمَا يُحِبُّ أَنْ تُؤْتَى ، عَزَائِمُهُ } وقَوْله تَعَالَى { يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ } قَالَ (ى) وَمِنْ الْيُسْرِ إسْقَاطُ الْوَاجِبَاتِ بِالرُّخَصِ الشَّرْعِيَّةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَمَنْ قَالَ عَلَيْهِ ثَلَاثُونَ نَذْرًا لَزِمَهُ لِكُلِّ نَذْرٍ كَفَّارَةٌ لِمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةُ " (يه) وَلَا تُجْزِئُ الْقِيمَةُ عَنْ الْعَيْنِ فَإِنْ تَعَذَّرَ فَالْجِنْسُ ثُمَّ الْقِيمَةُ كَالْعُشْرِ (م ى حص) بَلْ تُجْزِئ كَمَا مَرَّ فِي الزَّكَاةِ .
لَنَا مَا مَرَّ (فَرْعٌ) (يه) وَتَخْرُجُ الْعَيْنُ عَنْ مِلْكِ النَّاذِرِ بِمُجَرَّدِ النَّذْرِ الْمُطْلَقِ وَحُصُولِ الشَّرْطِ فِي الْمَشْرُوطِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ } (م ى حص) لَا ، إذْ

قَبْلَ الصَّرْفِ يُخَيَّرُ بَيْنَ إخْرَاجِهَا وَإِخْرَاجِ الْقِيمَةِ .
لَنَا مَا مَرَّ فِي الزَّكَاةِ

(فَرْعٌ) فَمَنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ فَنَذَرَ بِهِ ثُمَّ أَبْرَأَ الْغَرِيمَ لَمْ تَصِحَّ الْبَرَاءَةُ عِنْدَ (يه) إذْ زَالَ مِلْكُهُ بِمُجَرَّدِ النَّذْرِ ، وَتَصِحُّ عِنْدَ الْآخَرِينَ وَيَلْزَمُ النَّاذِرُ بَدَلَهُ كَالْعَيْنِ

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلَوْ قَالَ إنْ فَعَلْت كَذَا فَجَمِيعُ مَا أَكْتَسِبُهُ صَدَقَةً فَحَنِثَ لَزِمَهُ التَّصَدُّقُ بِهِ (ى أَبُو مُضَرَ) وَفِي كَوْنِهِ مِنْ الثُّلُثِ الْخِلَافُ .
قُلْت : وَإِنَّمَا صَحَّ فِيمَا لَمْ يَمْلِكْهُ لِصِحَّةِ تَعَلُّقِهِ بِالذِّمَّةِ كَأَنَّهُ قَالَ أَوْجَبْت عَلَى نَفْسِي التَّصَدُّقَ حِينَ يُمْكِنُ ، كَمَا لَوْ نَذَرَ الْمَرِيضُ بِصَلَاةٍ حِينَ يَقْدِرُ وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا نَذْرَ فِيمَا لَمْ يَمْلِكْ ابْنُ آدَمَ } أَرَادَ حَيْثُ يَقُولُ نَذَرْت بِمَالِ فُلَانٍ وَلَمْ يَقُلْ إنْ كَانَ مَلَكْته وَنَحْوَ ذَلِكَ

" مَسْأَلَةٌ " (أَحْمَدُ) وَلَوْ قَالَ إنْ لَمْ أَفْعَلْ كَذَا فَجَمِيعُ مَا أَرِثُهُ مِنْ فُلَانٍ صَدَقَةٌ ، وَحَنِثَ بَعْد مَا وَرِثَهُ لَزِمَهُ التَّصَدُّقُ بِهِ إذْ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ وَصَادَفَ مَحِلَّهُ

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلَوْ قَالَ إنْ رَجَعْت عَنْ التَّوْبَةِ فَعَلَيْك لِلَّهِ صَوْمٌ ، فَقَالَ نَعَمْ لَزِمَهُ (ى) وَتُشْتَرَطُ النِّيَّةُ ، إذْ نَعَمْ كِنَايَةٌ لَا صَرِيحٌ

" مَسْأَلَةٌ " (م ى) وَمَتَى نَفَذَ النَّذْرُ فَضَمَانُهُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْخِلَافِ فِي الْفَوْرِ وَالتَّرَاخِي .
قُلْت : (هَبْ) أَنَّ ضَمَانَهُ حِينَئِذٍ ضَمَانُ أَمَانَةٍ لَمْ تَقَعْ بِتَرَاضٍ كَمَا يُلْقِيهِ طَائِرٌ فِي مِلْكِهِ " مَسْأَلَةٌ " وَمَتَى تَعَيَّنَ لَمْ تَدْخُلْ فُرُوعُهُ الْمُتَّصِلَةُ وَلَا الْمُنْفَصِلَةُ الْحَادِثَةُ قَبْلَ الْحِنْثِ اتِّفَاقًا (م) وَلَا بَعْدَهُ قَبْلَ الصَّرْفِ (ه) تَدْخُلُ لِمَا مَرَّ .
وَيَدْخُلُ مَا يَتَنَاوَلُهُ الْعَقْدُ اتِّفَاقًا

" مَسْأَلَةٌ " وَالْفُقَرَاءُ لِغَيْرِ وَلَدِهِ وَمُنْفِقِهِ (م) إذْ هُوَ وَاجِبٌ كَالزَّكَاةِ وَالْخِلَافُ وَاحِدٌ .
قُلْت : بَلْ لِلْعُرْفِ فِي أَنَّ النَّاذِرَ لِلْفُقَرَاءِ لَا يُرِيدُ مَنْ يَلْزَمُهُ إنْفَاقُهُ مِنْ وَلَدٍ أَوْ غَيْرِهِ لَا لِكَوْنِهِ وَاجِبًا إذْ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ إلَّا بِلَفْظٍ يَقْتَضِي خُرُوجَ مِلْكِهِ فَأَشْبَهَ التَّمْلِيكَ وَإِذًا لَلَزِمَ أَنْ لَا يَصِحَّ النَّذْرُ لِبَنِيهِ بِبِرِّهِمْ وَنَحْوِ ذَلِكَ (فَرْعٌ) (ص وَغَيْرُهُ) وَيَحِلُّ نَذْرُ الْفُقَرَاءِ لِلْعَلَوِيِّ .
قُلْت : بِنَاءً عَلَى تَعْلِيلِنَا لَا عَلَى تَعْلِيلِ (م) فَيَحْرُمُ

" مَسْأَلَةٌ " (يه) وَإِذَا عَيَّنَ لِلصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ وَالْحَجِّ زَمَانًا تَعَيَّنَ إذْ قَدْ اُشْتُرِطَ فِي صِحَّتِهَا فَكَانَ لَهُ أَصْلٌ فِي الْوُجُوبِ .
قُلْت : فَيَأْثَمُ بِالتَّأْخِيرِ وَيَقْضِي كَرَمَضَانَ (هَبْ مُحَمَّدٌ) وَلَا يُجْزِئُهُ التَّقْدِيمُ (ح ف بعصش) يُجْزِئُهُ لِمَا مَرَّ فَإِنْ عَيَّنَ مَكَانًا فَقَدْ مَرَّ الْخِلَافُ .
قُلْت : وَفِي الْحَجِّ إنْ عَيَّنَ مَا لَهُ أَصْلٌ كَالْإِحْرَامِ مِنْ بَيْتِهِ تَعَيَّنَ وَإِلَّا فَلَا كَالْوُقُوفِ فِي غَيْرِ عَرَفَةَ

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَإِذَا عَيَّنَ لِلصَّدَقَةِ زَمَانًا أَوْ مَكَانًا لَمْ يَتَعَيَّنْ إذْ لَا تَعَلُّقَ لَهُمَا بِهَا فَتُجْزِئُهُ الْمُخَالَفَةُ (ض أَبُو مُضَرَ) بَلْ يَتَعَيَّنَانِ .
قُلْت : أَمَّا الصَّدَقَةُ فِي الْحَرَمِ فَتَعَيَّنَ عِنْدَنَا إذْ لِذَلِكَ أَصْلٌ فِي الْوُجُوبِ .

.

كِتَابُ الضَّالَّةِ هِيَ مَا ضَلَّ مِنْ الْبَهَائِمِ وَاللُّقَطَةُ مَا اُلْتُقِطَ مِنْ الْمَالِ الْجَمَادِ وَقَدْ يُقَالُ بِفَتْحِ الْقَافِ وَالصَّحِيحُ حِكَايَةُ الْخَلِيلِ أَنَّهُ بِالْفَتْحِ الْمُلْتَقِطِ لِلْكَلَامِ كَالْهُمَزَةِ ، وَاللَّقِيطُ الطِّفْلُ يُوجَدُ وَلَا كَافِلَ لَهُ وَاللَّقِيطَةُ الْأُنْثَى " مَسْأَلَةٌ " (ط ع هَبْ) وَالِالْتِقَاطُ لَا يَجِبُ إذْ لَا دَلِيلَ بَلْ تَتَرَدَّدُ الْأَدِلَّةُ بَيْنَ التَّحْرِيمِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَالَك وَلَهَا } الْخَبَرُ وَالنَّدْبُ لِلْخَشْيَةِ عَلَيْهَا وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { احْبِسْ عَلَى أَخِيك ضَالَّتَهُ } وَنَحْوَهُ وَلَا يَجِبُ لِأَنَّهَا مِلْكُ الْغَيْرِ وَالتَّخْيِيرُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { هِيَ لَك أَوْ لِأَخِيك

أَوْ لِلذِّئْبِ } الْخَبَرُ (حص ك ني قش) بَلْ يُسْتَحَبُّ لِمَا مَرَّ .
قُلْنَا : عِنْدَ الْخَشْيَةِ وَإِلَّا فَغَصْبٌ (ش) بَلْ يَجِبُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { حُرْمَةُ مَالِ الْمُؤْمِنِ كَحُرْمَةِ دَمِهِ } قُلْنَا : أَرَادَ لَا يُؤْخَذُ عُدْوَانًا (د) يُكْرَهُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الضَّالَّةُ حَرَقُ النَّارِ الضَّالَّةُ لَا يُؤْوِيهَا إلَّا ضَالٌّ } .
قُلْنَا : حَيْثُ أَخَذَهَا لَا لِيَرُدَّهَا ، قُلْت : وَلَا ضَمَانَ إنْ تَرَكَ اتِّفَاقًا " مَسْأَلَةٌ " وَمَا يُتَسَامَحُ بِمِثْلِهِ وَهُوَ الَّذِي لَا يَطْلُبُهُ صَاحِبُهُ لَوْ ضَاعَ كَتَمْرَةٍ أَوْ زَبِيبَةٍ تَلْحَقُ بِالْمُبَاحِ لِخَبَرِ جَابِرٍ { رَخَّصَ لَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْعَصَا وَالسَّوْطِ وَالْحَبْلِ } الْخَبَرُ .

فَصْلٌ وَلِكُلِّ مُمَيِّزٍ ذِي أَمَانَةٍ وَوِلَايَةٍ وَكَسْبٍ أَنْ يَلْتَقِطَ لَا غَيْرُهُ ، إذْ هُوَ إثْبَاتُ يَدٍ عَلَى مَالٍ يَجِبُ رَدُّهُ وَيَصْرِفُهُ فِي نَفْسِهِ فِي حَالٍ فَاعْتُبِرَ هُوَ كَوْنُهُ مَحِلًّا لِذَلِكَ " مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَصِحُّ مِنْ الْحَرْبِيِّ فِي دَارِنَا لِفَقْدِ الْوِلَايَةِ وَالْأَمَانَةِ .
وَفِي الذِّمِّيِّ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا كَالْحَرْبِيِّ وَكَالْإِحْيَاءِ .
وَقِيلَ يَصِحُّ كَاسْتِيدَاعِهِ قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ إذْ لَا يَعْتَبِرُ الْوِلَايَةَ بِدَلِيلِ تَصْحِيحِنَا الْتِقَاطَ الْعَبْدِ .
وَلَا الْعَدَالَةَ كَالْتِقَاطِ الْفَاسِقِ (ى) وَإِنْ قُلْنَا بِالصِّحَّةِ أُنْتُزِعَتْ مِنْ يَدِهِ إذْ لَا أَمَانَةَ ، وَفِي الْفَاسِقِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يُكْرَهُ الْتِقَاطُهُ وَيَصِحُّ ، إذْ هُوَ مِنْ ذَوِي الْكَسْبِ وَلَا يَقِرُّ فِي يَدِهِ ، وَقِيلَ لَا ، إذْ لَا أَمَانَةَ (فَرْعٌ) (ى هـ م) فَإِنْ الْتَقَطَ غَيْرُ مُمَيِّزٍ ضَمِنَ ، إذْ لَا يَعْقِلُ نِيَّةَ الرَّدِّ ، وَالْمُمَيِّزُ كَالْعَاقِلِ " مَسْأَلَةٌ " (هـ ن ى لش) وَيَصِحُّ مِنْ الْعَبْدِ لِأَمَانَتِهِ كَاحْتِطَابِهِ وَنَحْوِهِ .
وَتَصِيرُ أَمَانَةً فِي يَدِهِ مَا لَمْ يَنْتَزِعْهُ السَّيِّدُ فَلَهُ انْتِزَاعُهُ إذْ هُوَ لَهُ (لِي وَافِي) لَا ، إذْ لَيْسَ بِذِي وِلَايَةٍ وَلَا تَمْلِيكٍ .
وَالْمُدْبِرُ وَنَحْوُهُ كَذَلِكَ (ى) وَيَصِحُّ مِنْ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ قُلْت : لَعَلَّهُ يَعْنِي الْمُمَيِّزِينَ .

قَالَ : إذْ هُمَا مِنْ أَهْلِ الْكَسْبِ ، وَيَنْتَزِعُهَا الْوَلِيُّ إذْ لَا أَمَانَةَ وَإِلَّا ضَمِنَ لِتَفْرِيطِهِ ، وَيَضْمَنَانِ إنْ فَرَّطَا أَوْ جَنَيَا قَبْلَ عِلْمِهِ .

فَصْلٌ وَإِنَّمَا يُلْتَقَطُ مَا خَشِيَ فَوْتُهُ مِنْ مَوْضِعِ ذَهَابٍ جَهِلَهُ الْمَالِكُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { هِيَ لَك أَوْ لِأَخِيك أَوْ لِلذِّئْبِ } وَيَحْرُمُ إنْ لَمْ يَخْشَ عَلَيْهَا لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَالَك وَلَهَا } الْخَبَرُ وَنَحْوه " مَسْأَلَةٌ " (ى) وَاللُّقَطَةُ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ غَنِيمَةٌ إنْ لَمْ يَكُنْ مُسْتَأْمَنًا فَيُخَمَّسُ .
قُلْت : أَمَّا الْخُمْسُ فَفِيهِ نَظَرٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيَجُوزُ ضَبْطُ الْعَبْدِ الْآبِقِ لِحِفْظِهِ وَيُنْفَقُ عَلَيْهِ مِنْ كَسْبِهِ إنْ كَانَ وَإِلَّا فَكَاللُّقَطَةِ

مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ الْتَقَطَ خَمْرًا أَرَاقَهَا إلَّا لِذِمِّيٍّ إذْ لَهُمْ تَمَلُّكُهَا فَإِنْ صَارَتْ خَلًّا فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَجِبُ التَّعْرِيفُ إذْ عَادَتْ إلَى الْمِلْكِ وَقِيلَ لَا ، إذْ أَسْقَطَ حَقَّهُ وُجُوبُ الْإِرَاقَةِ .

فَصَلِّ (هـ) وَنَدَبَ لِلْإِمَامِ اتِّخَاذُ مِرْبَدًا لِلضَّوَالِّ ، كَفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ (2) يَكُونُ فِيهِ طَاقَاتٌ تَخْرُجُ مِنْهَا رُءُوسُهَا فَتُعَرَّفُ ، وَنَدَبَ دَفْعُهَا إلَى الْإِمَامِ وَالْحَاكِمِ وَعَلْفِهَا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَخَذَ لِمُجَرَّدِ نِيَّةِ الرَّدِّ لَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ ، فَإِنْ رَدَّهَا إلَى حَيْثُ كَانَتْ ، ضَمِنَ لِلتَّفْرِيطِ (ح) لَا ، قُلْنَا : فَرَّطَ بَعْدَ مَصِيرِهَا أَمَانَةً ، وَإِنْ أَخَذَهَا لِيَمْلِكَهَا فَغَاصِبٌ ، فَإِنْ نَوَى تَمَلُّكَهَا بَعْدَ نِيَّةِ الرَّدِّ (جع) ضَمِنَ ، إذْ صَارَ مُمْسِكًا لَهَا لِنَفْسِهِ (ى) لَا ، حَتَّى يَنْقُلَهَا ، إذْ مُجَرَّدُ النِّيَّةِ لَا تُوجِبُ ضَمَانَهَا ، فَلَوْ عَزَمَ بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى الرَّدِّ فَعَرَّفَ سَنَةً ، كَانَ لَهُ تَمَلُّكُهَا مِنْ بَعْدُ ، بِخِلَافِ الْغَاصِبِ " مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ لَمْ يَنْوِ الْمُلْتَقِطُ تَمَلُّكَهَا بَعْدَ السَّنَةِ ، فَفِي وُجُوبِ التَّعْرِيفِ وَجْهَانِ : (ى) أَصَحُّهُمَا يَجِبُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَرِّفْهَا سَنَةً } ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ التَّعْرِيفُ إنَّمَا يَجِبُ لِلْمِلْكِ بَعْدَهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا رَآهَا اثْنَانِ فَهِيَ لِمَنْ سَبَقَ بِأَخْذِهَا ، إذْ تُسْتَحَقُّ بِالْأَخْذِ دُونَ الرُّؤْيَةِ .
فَإِنْ قَالَ لِلْآخَرِ نَاوِلْنِيهَا ، فَأَخَذَهَا لِنَفْسِهِ فَلَهُ ، وَإِنْ أَخَذَهَا لِلْآمِرِ ، فَكَالتَّوْكِيلِ بِالْمُبَاحِ ،
فَإِنْ أَخَذَاهَا مَعًا فَلَهُمَا ، " مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ ضَلَّتْ فَالْتُقِطَتْ انْقَطَعَ حَقُّ الْأَوَّلِ (ى) لَا ،
كَالْمُتَحَجِّرِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هق ى ك قش فو) وَالْإِشْهَادُ عَلَى عِفَاصِهَا وَوِكَائِهَا وَعَدَدِهَا وَوَزْنِهَا وَحِلْيَتِهَا ،
نَدْبٌ لَا وُجُوبٌ (ح قش) بَلْ يَجِبُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ وَجَدَ ضَالَّةً أَوْ
لُقَطَةً ، فَلْيُشْهِدْ عَلَيْهَا } الْخَبَرُ .
قُلْنَا : أَرَادَ النَّدْبَ لِيَكْمُلَ الْحِفْظُ ، كَقَوْلِهِ تَعَالَى { وَأَشْهِدُوا إذَا تَبَايَعْتُمْ } (ق) إنْ لَمْ
يُشْهِدْ ، فَلَا بَأْسَ ، وَالْإِشْهَادُ أَوْفَقُ .

(فَرْعٌ) (ة فو ش) فَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ فَتَلِفَتْ بِلَا تَفْرِيطٍ لَمْ يَضْمَنْ (ح) بَلْ يَضْمَنْ قُلْنَا :
لَا كَالْوَدِيعَةِ ، { وَأَمَرَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ يُعَرِّفَ الْوِعَاءَ وَالْوِكَاءَ } لِتَتَمَيَّزَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ الْتَقَطَ شَيْئًا مِنْ ضَرْبِ الْجَاهِلِيَّةِ فِي طَرِيقٍ مَسْلُوكٍ أَوْ قَرْيَةٍ عَامِرَةٍ ، فَلُقَطَةٌ ،
وَإِلَّا فَغَنِيمَةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَا كَانَ مِنْهَا فِي خَرَابٍ فَفِيهَا وَفِي الرِّكَازِ
الْخُمْسُ }

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَضْمَنُ الْمُلْتَقِطُ إجْمَاعًا إلَّا لِتَفْرِيطٍ أَوْ جِنَايَةٍ ، إذْ هُوَ أَمِينٌ حَيْثُ لَمْ يَأْخُذْ
لِغَرَضِ نَفْسِهِ ، فَإِنْ جَنَى أَوْ فَرَّطَ (الْأَكْثَرُ) يَضْمَنُ (د الْكَرَابِيسِيُّ مِنْ صش) لَا ، لِقَوْلِهِ
صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا } الْخَبَرُ ، وَلَمْ يَذْكُرْ وُجُوبَ الْبَدَلِ .
قُلْنَا : { أَمَرَ عَلِيًّا بِغَرَامَةِ الدِّينَارِ } ، فِي الْخَبَرِ الْمَشْهُورِ ، وَخَبَرُكُمْ مَحْمُولٌ عَلَى مَنْ أَيِسَ
مِنْ مَعْرِفَةِ صَاحِبِهَا ، (فَرْعٌ) وَخَبَرُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ يَقْتَضِي جَوَازَ الرَّدِّ لِلْوَاصِفِ ، إنْ
ظُنَّ صِدْقُهُ وَاسْتِهْلَاكُ اللُّقَطَةِ قَبْلَ التَّعْرِيفِ ، لَكِنْ حُمِلَ عَلَى أَنَّ الدِّينَارَ حِينَئِذٍ مُحَقَّرٌ وَجَوَازُ
الدُّخُولِ تَحْتَ مِنْهُ الْيَهُودُ وَغَيْرُ ذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتُرَدُّ لِمَنْ بَيَّنَ أَنَّهَا مِلْكُهُ إجْمَاعًا (ية قِينِ) فَإِنْ وَصَفَهَا فَقَطْ لَمْ يَجُزْ رَدُّهَا وَإِنْ ظُنَّ صِدْقُهُ ، إذْ هُوَ مُدَّعٍ فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ (م ى بعصش أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيّ الْحَنَفِيُّ) بَلْ يَجُوزُ الْعَمَلُ بِالظَّنِّ لِاعْتِمَادِهِ فِي أَكْثَرِ الشَّرِيعَةِ ، وَإِذْ لَا تُفِيدُ الْبَيِّنَةُ إلَّا الظَّنَّ .

قُلْنَا : الْوَصْفُ لَا يُوجِبُ إسْقَاطَ حَقِّ غَيْرِهِ ، " مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) وَلَا يَجِبُ رَدُّهَا لِلْوَاصِفِ ، إذْ لَيْسَ بِطَرِيقٍ شَرْعِيٍّ (مد بَعْض الْمُحَدِّثِينَ) بَلْ يَجِبُ كَالْبَيِّنَةِ ، قُلْنَا : تُصَادَقُ فِي حَقِّ الْغَيْرِ ، فَلَا يَجُوزُ (فَرْعٌ) (ى) وَلَا بُدَّ أَنْ يَصِفَ عِفَاصَهَا وَوِكَائِهَا إنْ كَانَ ، وَقَدْرَهَا وَصِفَتَهَا وَجِنْسَهَا ، كَرَقِيقٍ أَوْ غَلِيظٍ ، أَوْ سِكَّةِ كَذَا ، " مَسْأَلَةٌ " (يه) وَعَلَيْهِ أَنْ يُنْفِقَ عَلَيْهَا وَلَوْ بِنِيَّةِ الرُّجُوعِ وَيَرْجِعُ بِمَا أُنْفِقَ عَلَيْهَا أَوْ لِنَقْلِهَا ، وَلَوْ بِغَيْرِ إذْنِ الْحَاكِمِ (ز ن م هَا) لَا ، إلَّا بِإِذْنِهِ .

قُلْنَا : لَهُ وِلَايَةٌ عَلَى حِفْظِهَا بِدَلِيلِ مُطَالَبَةِ غَاصِبِهَا بِعَيْنِهَا وَقِيمَتِهَا ، فَكَذَا إنْفَاقُهَا وَلَهُ حَبْسُهَا حَتَّى يُسْتَوْفَى بِمَا أَنْفَقَ وَتُرَدُّ لِمَالِكِهَا مَعَ زِيَادَتِهَا إذْ هِيَ نَمَاءُ مِلْكِهِ وَالنُّقْصَانُ غَيْرُ مَضْمُونٍ إلَّا بِجِنَايَةٍ أَوْ تَفْرِيطٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة حص قش) وَلَا فَرْقَ بَيْنَ لُقَطَةِ الْحَرَمِ وَغَيْرِهِ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ (ش) لُقَطَةُ الْحَرَمِ لَا تَحِلُّ لِلْمُلْتَقِطِ بَعْدَ الْيَأْسِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَحِلُّ لُقَطَةُ الْحَاجِّ } وَنَحْوِهِ .

قُلْنَا : أَرَادَ قَبْلَ التَّعْرِيفِ وَخَصَّ الْحَرَمَ لِكَثْرَةِ ضَوَالِّهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَهِيَ كَالْوَدِيعَةِ إلَّا فِي جَوَازِ الْوَضْعِ فِي الْمِرْبَدِ وَالْإِيدَاعُ بِلَا عُذْرٍ ، إذْ يُمْسِكُهَا بِالْوِلَايَةِ الْوَدِيعَةِ بِالْوَكَالَةِ ، فَلَمْ يَجُزْ مُخَالَفَةُ الْمُوَكِّلِ ، وَوُجُوبُ نِيَّةِ الرَّدِّ عِنْدَ الْأَخْذِ الْوَدِيعَةِ لَا تَحْتَاجُ وَصَرْفُهَا بَعْدَ التَّعْرِيفِ وَوُجُوبِهِ .

قُلْت : وَمُطَالَبَةُ الْغَاصِبِ بِالْقِيمَةِ ، إذْ لِلْمُلْتَقِطِ فِيهَا حَقٌّ بِخِلَافِ الْوَدِيعَةِ (ض زَيْدٍ) بَلْ لِلْوَدِيعِ الْمُطَالَبَةُ بِالْقِيمَةِ .

قُلْنَا : لَا حَقَّ لَهُ فِيهَا بِخِلَافِ الْمُلْتَقَطِ

فَصْلٌ (ة قش) وَيَجِبُ التَّعْرِيفُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَرِّفْهَا } ، وَالْأَمْرُ لِلْوُجُوبِ (عش) لَا ، كَالْوَدِيعَةِ لَنَا الْأَمْرُ " مَسْأَلَةٌ " وَمُدَّتُهُ سَنَةٌ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَرِّفْهَا سَنَةً } وَلِأَنَّهُ تَرْتَفِعُ بِهَا احْتِمَالَاتٌ عَقْلِيَّةٌ عَنْهَا ، وَأَمَّا { قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِأُبَيٍّ عَرِّفْهَا حَوْلًا ثُمَّ أَتَاهُ فَقَالَ : عَرِّفْهَا حَوْلًا حَتَّى عَرَّفَ ثَلَاثَةَ أَعْوَامٍ } فَمَحْمُولٌ عَلَى تَقْصِيرِهِ فِي الْحَوْلَيْنِ الْأَوَّلَيْنِ ، أَوْ أَنَّهُ أَتَاهُ مِرَارًا فِي حَوْلٍ وَاحِدٍ ، لِلْإِجْمَاعِ عَلَى أَنَّهُ لَا يَجِبُ فَوْقَ سَنَةٍ .

(فَرْعٌ) فَلَوْ عَرَّفَ شَهْرًا ثُمَّ تَرَكَهُ شَهْرًا ثُمَّ كَذَلِكَ ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يُجْزِئُهُ إلَّا مُتَوَالِيَةً لِظَاهِرِ الْخَبَرِ وَلِيَحْصُلْ الْمَقْصُودُ (فَرْعٌ) وَالتَّعْرِيفُ يَكُونُ نَهَارًا لَا لَيْلًا ، إذْ اللَّيْلُ وَقْتُ غَفْلَةِ النَّاسِ ، وَكَذَا قَائِمُ الظَّهِيرَةِ ، وَنَدَبَ عَقِيبَ الصَّلَاةِ لِاجْتِمَاعِ النَّاسِ ، (فَرْعٌ) وَلَا يَجِبُ شَغْلُ أَوْقَاتِهِ بِهِ ، بَلْ يَكْفِي فِي الْيَوْمِ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ ، حَيْثُ وَجَدَهَا مِنْ مَسْجِدٍ أَوْ سُوقٍ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُعَرِّفُهَا فِي الْبُقْعَةِ الَّتِي وَجَدَهَا فِيهَا } وَيُكْرَهُ دَاخِلَ الْمَسْجِدِ لِمَا مَرَّ (ى) وَلَا يُكْرَهُ إنْشَادُ الشِّعْرِ فِي الْمَسْجِدِ ، إذْ أَنْشَدَ حَسَّانُ وَكَعْبُ بْنُ زُهَيْرٍ فِيهِ وَلَمْ يُنْكِرْهُ .

مَسْأَلَةٌ " وَيُعَرِّفُ بِهَا مُجْمَلَةً ، كَمَنْ ضَلَّتْ لَهُ ضَالَّةٌ ، فَإِنْ فَصَّلَ فَوَجْهَانِ : (ى) أَصَحُّهُمَا ، لَا يَضْمَنُ ، إذْ لَا يُسَلَّمُ بِالصِّفَةِ .

وَقِيلَ : يَضْمَنُ إذْ عَرَضَهَا لِلْأَخْذِ بِالْحَاكِمِ الَّذِي يُوجِبُ الرَّدَّ بِالصِّفَةِ .

قُلْنَا : لَا حَاكِمَ يَعْمَلُ بِالصِّفَةِ بَعْدَ تَعْرِيفِهِ بِهَا ، " مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ تَعْرِيفُ الْمُلْتَقِطِ أَوْ مَنْ أَمْرِهِ هُوَ أَوْ الْإِمَامُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجِبُ التَّعْرِيفُ بِكَلْبِ الصَّيْدِ وَنَحْوِهِ ، لِجَوَازِ الِانْتِفَاعِ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ز ن يه ش) وَيُعَرِّفُ بِالْحَقِيرِ سَنَةً كَالْكَثِيرِ (م ى صَحَّ) بَلْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ لِلْمَشَقَّةِ ، كَإِمْهَالِ الشَّفِيعِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَرِّفْهَا سَنَةً } وَلَمْ يُفَصِّلْ

قُلْت : الْأَقْوَى تَخْصِيصُهُ بِمَا مَرَّ لِلْحَرَجِ ، (فَرْعٌ) وَفِي تَقْدِيرِ الْحَقِيرِ أَقْوَالٌ : دُونَ رُبْعِ دِينَارٍ ، لِقَوْلِ (عا) مَا كَانَتْ يَدُ السَّارِقِ عَلَى عَهْدِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، تُقْطَعُ فِي التَّافِهِ ، وَقَدْ رُوِيَ الْقَطْعُ فِي رُبُعِ دِينَارٍ ، وَقِيلَ : الدِّرْهَمُ فَمَا فَوْقَهُ ، إذْ يُتَسَامَحُ بِهِ (ن لِي ى) بَلْ الدِّينَارُ لِخَبَرِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ : فَإِنْ وَجَدَ مَالِكَهُ فَهُوَ لَهُ إجْمَاعًا { لِأَمْرِهِ عَلِيًّا بِغَرَامَةِ الدِّينَارِ } .

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلَوْ حَصَلَ الْيَأْسُ مِنْ صَاحِبِهَا وَهُوَ الظَّنُّ قَبْلَ مُضِيِّ السَّنَةِ ، لَمْ يَكْفِ فِي جَوَازِ صَرْفِهَا لِلْخَبَرِ (قم) يَكْفِي ، إذْ هُوَ الْمَقْصُودُ ، لَنَا الْخَبَرُ فَإِنْ صَرَفَ قَبْلَ الْيَأْسِ ضَمِنَ لِتَعَدِّيهِ (م) وَلَوْ أَيِسَ بَعْدَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا جَاءَ مَالِكُهَا بَعْدَ صَرْفِهَا اسْتَرْجَعَهَا أَوْ عَوَّضَهَا ، إذْ هِيَ مَالُهُ ، (فَرْعٌ) فَلَوْ صَرَفَ الْقِيمَةَ لَمْ يَرْتَجِعْهَا إلَّا لِشَرْطٍ فِي الْأَصَحِّ .

مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا خَشِيَ فَسَادَهَا قَبْلَ التَّعْرِيفِ ، بَاعَهَا بِإِذْنِ الْحَاكِمِ إنْ كَانَ فِي الْبَلَدِ وَحَفِظَ الثَّمَنَ قُلْت : وَيُعَرِّفُ لِأَجَلِهِ ، فَإِنْ لَمْ يُؤَاذِنْ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ ، إذْ لَا وِلَايَةِ (ى) فَإِنْ تَعَذَّرَ الْبَيْعُ فَلَهُ أَكْلُهَا بِنِيَّةِ الضَّمَانِ حِفْظًا لِمَالِ الْمُسْلِمِ ، وَيَعْزِلُ قِيمَتَهَا فَتَصِيرُ أَمَانَةً فَلَا يَضْمَنُهَا إنْ تَلْفِت فِي يَدِهِ فِي مُدَّةِ التَّعْرِيفِ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا الْتَقَطَ رُطَبًا ، فَعَلَ الْأَوْلَى مِنْ بَيْعِهِ أَوْ تَجْفِيفِهِ وَيَبِيعُ الْحَاكِم بَعْضَهُ بِمُؤْنَةِ التَّجْفِيفِ بِخِلَافِ الْحَيَوَانِ فَإِنَّ بَيْعَ بَعْضِهِ فِي إنْفَاقِهِ يُؤَدِّي إلَى اسْتِغْرَاقِهِ لِلتَّكْرَارِ .

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلَا يَلْتَقِطُ لِنَفْسِهِ مَا تَرَدَّدَ فِي إبَاحَتِهِ كَمَا يَجُرُّهُ السَّيْلُ عَمَّا فِيهِ مِلْكٌ ، وَلَوْ مَعَ مُبَاحٍ تَرْجِيحًا لِلْحَظْرِ ، إذْ هُوَ أَحْوَطُ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { دَعْ مَا يَرِيبُكَ } فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَنْ ثَمَّ مِلْكًا جَازَ ، وَكَرِهَ مَا لَمْ يَظُنَّ كَوْنَهُ مُبَاحًا مَحْضًا " مَسْأَلَةٌ " (ى

) وَسَوَاقِطُ الثِّمَارِ إنْ جَرَتْ عَادَةُ أَهْلِهَا بِإِبَاحَتِهَا ، جَازَ أَخْذُهَا ، إذْ لِلْعُرْفِ تَأْثِيرٌ فِي مِثْلِ ذَلِكَ .

فَصْلٌ (يه حص) وَلَا يَمْلِكُهَا بَعْدَ التَّعْرِيفِ كَالْوَدِيعَةِ ، بَلْ يَصْرِفُهَا بَعْدَ الْيَأْسِ فِي فَقِيرٍ أَوْ مُصْلِحَةٍ ، إذْ هِيَ مَالٌ لَا مَالِك لَهُ (هـ) وَلَا حَظَّ لِلْأَغْنِيَاءِ فِيهَا (م) بَلْ تُصْرَفُ فِي الْفَقِيرِ وَلَوْ نَفْسَ الْمُلْتَقِطِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { هِيَ لَك } وَلَا تُصْرَفُ فِي مُصْلِحَةٍ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { هِيَ لَك أَوْ لِأَخِيك أَوْ لِلذِّئْبِ } فَقَصَرَهَا .
قُلْنَا : وَقَالَ فِي حَدِيثٍ " شَأْنُك " فَفَوَّضَهُ (ن قش) بَلْ يَمْلِكُهَا بِمُضِيِّ الْحَوْلِ مَعَ الضَّمَانِ وَلَوْ غَنِيًّا لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَإِلَّا فَهِيَ لَك } وَنَحْوِهِ .
قُلْنَا : أَرَادَ مَعَ الْفَقْرِ مُطَابَقَةً لِلْقِيَاسِ (قش) يُخَيَّرُ بَيْنَ مِلْكِهَا وَصَرْفِهَا لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَإِلَّا فَشَأْنُك بِهَا } .
قُلْنَا : وَكَّلَ أَمْرَ صَرْفِهَا إلَيْهِ (ك) يَمْلِكُهَا الْغَنِيُّ بَعْدَ التَّعْرِيفِ ، لَا الْفَقِيرُ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِأَبِي وَقَدْ الْتَقَطَ مِائَةَ دِينَارٍ عَرِّفْهَا إلَى قَوْله وَإِلَّا فَاسْتَمْتِعْ بِهَا } قُلْنَا : لَيْسَ الْعِلَّةُ الْغِنَى (د) يَمْلِكُهَا بِمُضِيِّ الْحَوْلِ ، وَلَا ضَمَانَ (عش) وَظَاهِرُ إطْلَاقُ (هـ) يَمْسِكُهَا أَبَدًا وَحَمَلَهُ السَّادَةُ عَلَى رَجَاءِ وُجُودِ الْمَالِكِ

(فَرْعٌ) (لَهُمْ) وَاخْتُلِفَ (صش) بِمَا يَقَعُ الْمِلْكُ ، فَقِيلَ بِمُجَرَّدِ مُضِيِّ الْحَوْلِ ، وَقِيلَ بِالنِّيَّةِ فَقَطْ ، وَقِيلَ بِالنُّطْقِ بَعْدَ الْحَوْلِ ، وَقِيلَ بِهِمَا مَعَ التَّصَرُّفِ مَعَ الضَّمَانِ وَلَوْ غَنِيًّا " مَسْأَلَةٌ " وَلِلْإِمَامِ الرُّجُوعُ عَلَى الْغَنِيِّ بِمَا أَنْفَقَهَا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، وَلَهُ التَّرْكُ إذْ بَيْتُ الْمَالِ لِمَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ وَلَا يَرْجِعُ عَلَى الْفَقِيرِ ، إذْ لَهُ فِيهِ حَقٌّ (هـ م) وَالزَّائِدُ عَلَى مَا يَسْتَحِقُّهُ فِي ذِمَّتِهِ .
قُلْت : لَعَلَّ ذَلِكَ حَيْثُ الْمُسْلِمُونَ مَحْصُورُونَ " مَسْأَلَةٌ " (م) فَإِنْ لَمْ يُقَارِنْ الْأَخْذَ نِيَّةُ الْحِفْظِ وَالرَّدِّ ضَمِنَ ، إذْ هُوَ عُدْوَانٌ .

فَصْلٌ وَالْتِقَاطُ اللَّقِيطِ وَاللَّقِيطَةِ فَرْضُ كِفَايَةٍ ، إذْ هُوَ إنْفَاذُ نَفْسٍ مُحْتَرَمَةٍ ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { وَمَنْ أَحْيَاهَا } الْآيَةُ وَنَحْوَهَا .
وَكَإِطْعَامِ الْمُضْطَرِّ وَقَوْلُ (2) لِأَبِي جَمِيلَةَ فِي لَقِيطِهِ هُوَ حُرٌّ وَوَلَاؤُهُ لَك وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ أَرَادَ وَلَاءَ الْحَضَانَةِ لَا الْمِيرَاثِ إذْ هُوَ حُرٌّ وَالْقِصَّةُ مَشْهُورَةٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ أَنْ يَلْتَقِطَهُ عَبْدٌ أَوْ مُدَبَّرٌ أَوْ أُمُّ وَلَدٍ لِاشْتِغَالِهِمْ بِالرِّقِّ عَنْ الْحَضَانَةِ وَلَا كَافِرٌ إذْ لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَى مُسْلِمٍ وَلِئَلَّا يَفْتِنَهُ عَنْ الدِّينِ وَلَا يَقِرُّ فِي يَدِ فَاسِقٍ إذْ لَيْسَ بِمُرْشِدٍ ، وَلَا صَبِيٍّ وَلَا مَجْنُونٍ إذْ لَا وِلَايَةَ لَهُمَا وَلَا حِفْظَ وَفِي الْمُعْسِرِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يُنْتَزَعُ مِنْهُ لِاشْتِغَالِهِ بِالْكَسْبِ وَقِيلَ لَا ، إذْ نَفَقَتُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ .
قُلْنَا : مُجَرَّدُ النَّفَقَةِ لَا يَكْفِي (ى) وَيُنْتَزَعُ مِنْ السَّفِيهِ الْمُبَذِّرِ إذْ لَا يُؤْمَنُ أَنْ يُضَيِّعَهُ كَمَالِهِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا الْتُقِطَ مِنْ مِصْرٍ لَمْ يُنْقَلْ عَنْهَا إذْ هِيَ أَرْجَى لِظُهُورِ نَسَبِهِ وَأَرَقُّ لِطَبْعِهِ وَأَمْكَنُ لِحَوَائِجِ تَرْبِيَتِهِ وَإِنْ كَانَ الْمُلْتَقَطُ مِنْ الْبَادِيَةِ جَازَ نَقْلُهُ إلَى الْمِصْرِ لِمَا مَرَّ (ى) وَفِي إقْرَارِهِ مَعَ أَهْلِ الْخِيَامِ الْمُنْتَقِلِينَ وَجْهَانِ ، أَصَحُّهُمَا لَا يَقِرُّ لِمَا يَلْحَقُهُ مِنْ الْمَشَقَّةِ ، وَقِيلَ بَلْ يَقِرُّ إذْ هُوَ الْوَاجِدُ فَإِنْ وُجِدَ فِي قَرْيَةٍ لَمْ يُنْقَلْ إلَى الْمِصْرِ لِرَجْوَى وُجُودِ نَسَبِهِ فِي الْقَرْيَةِ وَفِي وُجُوبِ الْإِشْهَادِ وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يَجِبُ هُنَا لَا فِي اللُّقَطَةِ إذْ حِفْظُ النَّسَبِ آكَدُ فِي الشَّرْعِ بِدَلِيلِ شَرْعِ الْحَدِّ وَالْإِشْهَادِ فِي النِّكَاحِ لَا الْبَيْعِ ، وَمَنْ أَوْجَبَهُ فِي اللُّقَطَةِ أَوْجَبَهُ هُنَا .

فَصْلٌ وَيَجِبُ الْتِقَاطُ ابْنِ الْحَوْلَيْنِ وَنَحْوِهِ لِلْخَشْيَةِ عَلَيْهِ حَيْثُ لَا كَافِلَ لَهُ فَإِنْ وُجِدَ بَعْدَ الِاسْتِغْنَاءِ عَنْ الْحَضَانَةِ فَوَجْهَانِ : يُلْتَقَطُ حَتَّى يَبْلُغَ إذْ لَا يُؤْمَنُ ضَيَاعُهُ وَلَا ، إذْ صَارَ مُسْتَقِلًّا فَأَمَّا الْبَالِغُ فَلَيْسَ لَقِيطًا إذْ لَا يُخْشَى عَلَيْهِ

مَسْأَلَةٌ " وَيُنْفِقُ اللَّقِيطُ وَيُحْضَنُ مِنْ مَالِهِ إنْ كَانَ وَبِأَمْرِ الْحَاكِمِ إذْ لَا وِلَايَةَ لِلْمُلْتَقِطِ عَلَى مَالِهِ بَلْ عَلَى حَضَانَتِهِ وَحِفْظِهِ .

قُلْت : وَكَذَا إنْفَاقُهُ مِنْ مَالِهِ الَّذِي وُجِدَ مَعَهُ إذْ لَيْسَ بِأَبْلَغَ مِنْهُ " مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فَفِي بَيْتِ الْمَالِ لِفِعْلِ عُمَرَ بَعْدَ اسْتِشَارَةِ الصَّحَابَةِ فَإِنْ تَعَطَّلَ بَيْتُ الْمَالِ فَعَلَى الْمُسْلِمِينَ كَالْمُضْطَرِّ (فَرْعٌ) (م) وَلَهُمْ الرُّجُوعُ كَقَرْضِ الْمُضْطَرِّ (ط) لَا ؛ لِوُجُوبِهِ عَلَيْهِمْ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْفُقَرَاءُ عَالَةٌ عَلَى الْأَغْنِيَاءِ } وَكَكَفَنِ الْمَيِّتِ الْفَقِيرِ وَنَفَقَةِ الْمَجْنُونِ فَإِنْ امْتَنَعَ الْمُسْلِمُونَ قَاتَلَهُمْ الْإِمَامُ كَتَرْكِهِمْ صَلَاةَ الْجِنَازَةِ (ع) فَإِنْ انْكَشَفَ لَهُ مَالٌ بَعْدَ الْإِنْفَاقِ رَجَعَ عَلَيْهِ قُلْت : اتِّفَاقًا لِأَنَّ مُؤْنَتَهُ مِنْ مَالِهِ .

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ش) وَالصَّغِيرُ يَمْلِكُ كَالْكَبِيرِ إذْ يَرِثُ وَيُوصَى لَهُ وَيُوقَفُ عَلَيْهِ وَمَنْ صَحَّ تَمَلُّكُهُ صَحَّ ثُبُوتُ يَدِهِ فَمَا وُجِدَ عَلَى اللَّقِيطِ أَوْ مَعَهُ مِنْ لِبْسٍ أَوْ فِرَاشٍ أَوْ سَرِيرٍ أَوْ دَرَاهِمَ فَالْيَدُ لَهُ عَلَيْهِ لَا الدَّفِينَ تَحْتَهُ فَأَمَّا الَّذِي بِقُرْبِهِ مِنْ مَالٍ أَوْ بَهِيمَةٍ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَدَ لَهُ عَلَيْهِ إذْ لَيْسَتْ حِسِّيَّةً لِعَدَمِ اتِّصَالِهِ وَلَا حُكْمِيَّةً إذْ لَا يَصْلُحُ الصَّغِيرُ حَافِظًا لِمَا عِنْدَهُ بِخِلَافِ الْكَبِيرِ فَهُوَ كَالْمُتَّصِلِ لِصِحَّةِ مُرَاعَاتِهِ .

فَصْلٌ وَالْإِسْلَامُ يُعْرَفُ مِنْ الْبَالِغِ بِالشَّهَادَتَيْنِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أُمِرْت أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ } الْخَبَرُ " مَسْأَلَةٌ " (ة جَمِيعًا) وَلَا يَصِحُّ إسْلَامُ الصَّبِيِّ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ } أَيْ التَّكْلِيفُ وَمِنْهُ الْإِسْلَامُ (ح الْمَرْوَزِيِّ) بَلْ يَصِحُّ مُطْلَقًا (ش) إنْ وَصَفَ الْإِسْلَامَ إذْ لَا يُمْكِنُهُ إلَّا بَعْدَ كَمَالِ عَقْلِهِ (ى الْغَزَالِيُّ) يَصِحُّ بَاطِنًا لِكَمَالِ عَقْلِهِ سَوَاءٌ جَعَلْنَاهُ عُلُومًا أَوْ بِنْيَةٍ مَخْصُوصَةٍ لَا ظَاهِرًا لِرَفْعِ التَّكْلِيفِ الشَّرْعِيِّ قُلْت وَهُوَ قَوِيٌّ إذْ قَدْ يُرَى لِبَعْضِ الْمُرَاهِقِينَ مِنْ التَّمْيِيزِ مَا لَيْسَ لِبَعْضِ الْكُهُولِ مَسْأَلَةٌ " وَالصَّبِيُّ مُسْلِمٌ بِإِسْلَامِ الْأَبِ لِإِجْرَاءِ حُكْمِهِ عَلَيْهِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَلْحَقْنَا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ } " مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) وَكَذَا هُوَ مُسْلِمٌ بِإِسْلَامِ أُمِّهِ وَإِنْ كَفَرَ الْأَبُ إذْ هِيَ أَحَدُ الْأَبَوَيْنِ وَلِكَوْنِ الْإِسْلَامِ يَعْلُو فَجَعَلْنَا الْحُكْمَ لَهَا .

وَيُحْكَمُ لِلْمُلْتَبَسِ بِالدَّارِ فَالْحِجَازُ وَمَكَّةُ وَالْبَصْرَةُ وَالْكُوفَةُ وَالْيَمَنُ إسْلَامِيَّةٌ وَالرُّومُ وَالزِّنْجُ وَالْإِفْرِنْجُ وَنَحْوُهَا كُفْرِيَّةٌ فَيُحْكَمُ لِلْمُلْتَقَطِ بِالدَّارِ مَا لَمْ يُعْرَفْ نَسَبُهُ وَمَا أَقَرَّ فِيهِ الْكُفَّارُ بِالْجِزْيَةِ فَدَارُ إسْلَامٍ تُمْضَى أَحْكَامُهُ فِيهَا وَمَا كَثُرَ فِيهَا الْكُفَّارُ مِنْ أَرْضِ الْمُسْلِمِينَ كَطَرَسُوسَ وَأَرْضِ الْمَقْدِسِ وَبَغْدَادَ حُكِمَ لِلْمُلْتَقَطِ بِالْإِسْلَامِ إنْ بَقِيَ فِيهَا مُسْلِمٌ وَإِلَّا فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا مُسْلِمٌ إذْ أَصْلُهَا دَارُ إسْلَامٍ

" مَسْأَلَةٌ " (ش) وَالْمَسْبِيُّ فِي الْإِسْلَامِ كَالسَّابِي إنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ أَبَوَاهُ .
وَإِلَّا فَلَهُ حُكْمُهُمَا أَوْ أَحَدُهُمَا كَمَا مَرَّ (ى ة) لَا يَتْبَعُ السَّابِيَ إذْ يَدُهُ يَدُ مِلْكٍ .
قُلْت : الْأَقْرَبُ (لَهَبَّ) قَوْلُ (ش) إذْ الْعِلَّةُ الِاتِّبَاعُ وَالتَّأَسِّي .

فَصْلٌ وَاللَّقِيطُ مِنْ دَارِ الْإِسْلَامِ حُرٌّ إذْ هُوَ الظَّاهِرُ لِقَوْلِ (2) هُوَ حُرٌّ وَأَقَرَّهُ الصَّحَابَةُ وَمَا فِي يَدِهِ فَلَهُ وَيُقَادُ بِهِ الْعَبْدُ وَفِي الْحُرِّ وَجْهَانِ : يُقَادُ ، إذْ الظَّاهِرُ الْحُرِّيَّةُ وَلَا بَلْ تَجِبُ الدِّيَةُ إذْ عَدَمُ وَلِيِّ الدَّمِ شُبْهَةٌ وَقِيلَ يَلْزَمُ الْأَقَلُّ مِنْ الدِّيَةِ أَوْ الْقِيمَةِ لِاحْتِمَالِ الرِّقِّ

" مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ) وَمَنْ ادَّعَى رِقَّهُ سُمِعَتْ دَعْوَاهُ وَقُبِلَ قَوْلُهُ لِاحْتِمَالِهِ (الْغَزَالِيُّ) لَا ، إلَّا حَيْثُ الْيَدُ عَلَيْهِ .
قُلْنَا .
بَلْ هُوَ كَثَوْبٍ مَلْقِيٍّ فِي طَرِيقٍ قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ إذْ الظَّاهِرُ الْحُرِّيَّةُ

(فَرْعٌ) فَإِنْ بَيَّنَ أَنَّهُ مِلْكُهُ أَوْ ابْنُ أَمَتِهِ بِرَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ قُبِلَتْ ، وَإِنْ شَهِدُوا بِالْيَدِ لِلْمُلْتَقِطِ لَمْ تُقْبَلْ دَعْوَاهُ الْمِلْكَ ، إذْ يَدُهُ يَدُ الْتِقَاطٍ لَا يَدَ مِلْكٍ ، وَلِغَيْرِهِ قُبِلَتْ وَحَلَفَ عَلَى الْمِلْكِ إذْ الْيَدُ هُنَا دَلَالَةُ الْمِلْكِ (ى) وَيُحْتَمَلُ أَنْ لَا يُقْبَلُ يَمِينُهُ إذْ الظَّاهِرُ الْحُرِّيَّةُ قُلْت : وَالْأَوَّلُ هُوَ الصَّحِيحُ

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ أَقَرَّ بِالرِّقِّ بَعْدَ بُلُوغِهِ صَحَّ ، إذْ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ وَصَادَفَ مَحِلَّهُ (بعصش) لَا إذْ لَوْ نَطَقَ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ لَمْ يَكْشِفْ عَنْ كُفْرِهِ مِنْ قَبْلُ بَلْ مُرْتَدٌّ .

قُلْنَا : الْحُرِّيَّةُ غَيْرُ مَقْطُوعٍ بِهَا بِخِلَافِ الْإِسْلَامِ فَإِنْ ادَّعَى الْحُرِّيَّةَ ثُمَّ أَقَرَّ بِالرِّقِّ فَوَجْهَانِ لَا تُقْبَلُ إذْ قَدْ ثَبَتَ بِإِقْرَارِهِ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى ، وَهِيَ الْعِبَادَاتُ الْمُتَوَجِّهَةُ عَلَى الْحُرِّ فَلَا يُبْطِلُهُ إقْرَارُهُ بِالرِّقِّ (ى) بَلْ يُقْبَلُ ، وَفِيهِ نَظَرٌ

(فَرْعٌ) وَلَوْ أَقَرَّ بِالرِّقِّ لِشَخْصٍ فَرَدَّهُ فَأَقَرَّ لِآخَرَ فَقَبِلَ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يُقْبَلُ إذْ قَدْ ثَبَتَتْ حُرِّيَّتُهُ بِرَدِّ الْأَوَّلِ إذْ إقْرَارُهُ لِلْأَوَّلِ يَتَضَمَّنُ نَفْيَ مِلْكِ غَيْرِهِ فَتَعَيَّنَتْ الْحُرِّيَّةُ وَقِيلَ يُقْبَلُ كَلَوْ أَقَرَّ بِدَارٍ لِشَخْصٍ فَرَدَّهَا ثُمَّ أَقَرَّ بِهَا لِآخَرَ فَقَبِلَ (فَرْعٌ) .
فَلَوْ سَبَقَ مِنْهُ تَصَرُّفُ الْحُرِّ مِنْ هِبَةٍ أَوْ بَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِمَا لَمْ يَمْنَعْ الْإِقْرَارُ بِالرِّقِّ بَعْدَ ذَلِكَ وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) فَإِنْ ادَّعَى الْمُلْتَقِطُ أَنَّهُ ابْنُهُ قُبِلَ قَوْلُهُ (ك) لَيْسَ لَهُ أَنْ يَنْبِذَ وَلَدَهُ وَيَلْتَقِطُهُ إلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّنْ لَا يَعِيشُ أَوْلَادُهُ جَازَ لَهُ الِالْتِقَاطُ تَفَاؤُلًا .
قُلْنَا : إقْرَارٌ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ وَصَادَفَ مَحِلَّهُ لَكِنْ نَدَبَ لِلْحَاكِمِ بَحْثَ الْمُلْتَقَطِ مِنْ أَيْنَ صَارَ ابْنًا لَهُ لِئَلَّا يَعْتَقِدَ الْبُنُوَّةَ لِأَجْلِ التَّرْبِيَةِ وَإِنْ ادَّعَاهُ غَيْرُهُ وَوَصَفَهُ قُبِلَ وَدُفِعَ إلَيْهِ

" مَسْأَلَةٌ " (ة ش) وَلَوْ ادَّعَى الْعَبْدُ بُنُوَّةَ لَقِيطِهِ قُبِلَ وَلَحِقَهُ كَالْحُرِّ وَقِيلَ لَا إذْ فِيهِ إبْطَالُ حَقِّ السَّيِّدِ مِنْ الْوَلَاءِ حَيْثُ يَعْتِقُهُ ثُمَّ يَمُوتُ وَالِابْنُ الْمُدَّعَى بَاقٍ .
قُلْت : تَجْوِيزٌ فَلَا يَمْنَعُ كَغَيْرِهِ مِنْ الْأَحْكَامِ

" مَسْأَلَةٌ " (ة قش) فَإِنْ ادَّعَى كَافِرٌ بُنُوَّةَ لَقِيطِهِ لَحِقَهُ نَسَبُهُ لِصِحَّةِ إقْرَارِهِ (قش) لَا لِتَأْدِيَتِهِ إلَى الْحُكْمِ بِكُفْرِهِ وَالظَّاهِرُ الْإِسْلَامُ .
قُلْنَا : لَا يُؤَدِّي إلَى ذَلِكَ (فَرْعٌ) (ى) وَإِذَا لَحِقَ نَسَبُهُ لَمْ يَلْحَقْهُ فِي الدِّينِ لِتَقَدُّمِ الْحُكْمِ بِإِسْلَامِهِ لِأَجْلِ الدَّارِ وَقِيلَ بَلْ يَلْحَقُهُ كَلَوْ ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ (فَرْعٌ) وَإِذَا لَحِقَ بِالْكَافِرِ لَمْ يُدْفَعْ إلَيْهِ إلَى بُلُوغِهِ ثُمَّ يُحْكَمُ بِمَا نَطَقَ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا ادَّعَتْهُ امْرَأَةٌ لَحِقَهَا كَالْأَبِ وَلَا يَلْحَقُ بِزَوْجِهَا وَلَا سَيِّدِهَا بِإِقْرَارِهَا وَإِذَا كَانَتْ مَمْلُوكَةً لَمْ يَرِقَّ إذْ لَا يُقْبَلُ فِيمَا يَضُرُّ الصَّبِيَّ وَقِيلَ لَا يَلْحَقُ الْمُزَوَّجَةَ وَأُمَّ الْوَلَدِ لِاسْتِلْزَامِهِ لُحُوقَ الزَّوْجِ وَالسَّيِّدِ (ى) بَلْ لَا يُقْبَلُ لِإِمْكَانِ الْبَيِّنَةِ مِنْهَا بِخِلَافِ الرَّجُلِ كَمَنْ ادَّعَتْ وُقُوعَ شَرْطِ الطَّلَاقِ مُمَكَّنِ الْبَيِّنَةِ .
قُلْنَا : وَقَدْ لَا يُمْكِنُهَا

مَسْأَلَةٌ " (ة حص) فَإِنْ تَعَدَّدَ الْمُدَّعُونَ وَاسْتَوُوا لَحِقَ بِهِمْ جَمِيعًا وَإِنْ كَثُرُوا إذْ لَا مَانِعَ (طا) ثُمَّ (ش ك عي مد) لَا يَلْحَقُ إلَّا بِوَاحِدٍ فَيَرْجِعُ إلَى الْقَافَّةِ وَهُمْ قَوْمٌ يَعْرِفُونَ الْآثَارَ وَالْمُشَابَهَةَ إذْ هِيَ طَرِيقٌ شَرْعِيٌّ { لِاسْتِبْشَارِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِقَوْلِ الْمُدْلِجِيِّ فِي أُسَامَةَ وَزَيْدٍ } وَدَعَا (2) قَائِفًا فِي رَجُلَيْنِ ادَّعَيَا ابْنًا فَقَالَ : لَقَدْ اشْتَرَكَا فِيهِ .
قُلْنَا : مُخَالِفٌ لِلْأُصُولِ فَلَا يُقْبَلُ وَمُعَارَضٌ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ } وَبِإِجْمَاعِ أَهْلِ الْبَيْتِ عَلَى خِلَافِهِ فَإِنْ صَحَّ فَاسْتِبْشَارُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمُوَافَقَةِ الْحَقِّ لَا لِكَوْنِ قَوْلِ الْمُدْلِجِيِّ حُجَّةً وَفِعْلُ (2) لَيْسَ بِحُجَّةٍ أَوْ طَابَقَ (فَرْعٌ) فَإِنْ سَبَقَ أَحَدُ الْمُدَّعِيَيْنِ بِالدَّعْوَةِ اسْتَقَرَّ نَسَبُهُ مِنْهُ وَلَا حَقَّ لِلْمُتَأَخِّرِ " مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) فَإِنْ وَصَفَهُ أَحَدُهُمَا دُونَ الْآخَرِ فَهُوَ أَحَقُّ إذْ الْوَصْفُ أَمَارَةُ صِدْقِهِ كَالْبَيِّنَةِ (ش) لَا حُكْمَ لِلْوَصْفِ فَيَعْمَلُ بِالْقَافَّةِ إذْ لَوْ انْفَرَدَ كُلُّ وَاحِدٍ بِالدَّعْوَةِ قُبِلَ فَكَذَا مَعَ الْوَصْفِ .
قُلْنَا : لَمْ يَسْتَوِيَا هُنَا فَافْتَرَقَا " مَسْأَلَةٌ " وَالْمُسْلِمُ أَوْلَى مِنْ الْكَافِرِ إذْ يَسْتَفِيدُ قُوَّةَ الْإِسْلَامِ وَالْحُرُّ أَوْلَى مِنْ الْعَبْدِ كَذَلِكَ وَلَا أَوْلَوِيَّةَ لِلْفَاطِمِيِّ وَلَا لِلْمُؤْمِنِ عَلَى الْفَاسِقِ إذْ لَا حُكْمَ لِذَلِكَ وَلَا يَهُودِيٌّ عَلَى نَصْرَانِيٍّ وَالْعَكْسُ وَيُحْتَمَلُ أَنْ لَا يَلْحَقَ أَيُّهُمَا لِتَنَافِي الْأَحْكَامِ

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ تَدَاعَاهُ امْرَأَتَانِ وَبَيَّنَتَا لَمْ يَلْحَقْ أَيُّهُمَا لِاسْتِحَالَةِ كَوْنِهِ مِنْهُمَا بِخِلَافِ الرَّجُلَيْنِ (ى) بَلْ يَلْحَقُهُمَا كَلَوْ ادَّعَتْهُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مُنْفَرِدَةٍ وَبَيَّنَتْ فَإِنْ لَمْ تُبَيِّنْ لَمْ يَصِحَّ إقْرَارُهَا لِمَا مَرَّ .
قُلْنَا : مَعْلُومُ الِاسْتِحَالَةِ فَامْتَنَعَ

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ ادَّعَاهُ رَجُلٌ وَامْرَأَةٌ غَيْرُ زَوْجَتِهِ وَبَيَّنَا فَوُجُوهٌ (ى) أَصَحُّهَا يَتَكَاذَبَانِ إذْ لَا مَزِيَّةَ وَقِيلَ يُعْمَلُ بِبَيِّنَةِ الْمَرْأَةِ إذْ تَشْهَدُ بِالتَّحْقِيقِ وَقِيلَ بِبَيِّنَةِ الرَّجُلِ لِئَلَّا يَلْحَق زَوْجَهَا مَنْ لَا يَقِرُّ بِهِ لَنَا مَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا تَنَازَعَ الْمُلْتَقَطَانِ فِي حَضَانَتِهِ قَبْلَ أَخْذِهِ وَضَعَهُ الْحَاكِمُ حَيْثُ يَرَاهُ إذْ لَا حَقَّ لَهُمَا قَبْلَ الْأَخْذِ فَإِنْ تَشَاجَرَا بَعْدَهُ أَقْرَعَ الْحَاكِمُ بَيْنَهُمَا أَوْ عَيَّنَ أَحَدَهُمَا (ى) وَهُوَ أَوْلَى إذْ الْقُرْعَةُ لَيْسَتْ طَرِيقًا وَلَا يُمْكِنُ اجْتِمَاعُهُمَا عَلَى الْحَضَانَةِ وَلَا الْمُنَاوَبَةُ لِلْإِضْرَارِ بِهِ بِالِاسْتِيحَاشِ وَاخْتِلَافِ الْغِذَاءِ وَلَا تَكُونُ الْمَرْأَةُ أَحَقَّ بِالْحَضَانَةِ هُنَا إذْ لَيْسَتْ أُمًّا بَلْ لِأَجْلِ الْحَقِّ وَهُمَا شَرِيكَانِ (فَرْعٌ) فَإِنْ أَسْقَطَ أَحَدُهُمَا حَقَّهُ مِنْ الْحَضَانَةِ فَوَجْهَانِ يَقَرُّ فِي يَدِ الْآخَرِ إذْ لَهُ حَقٌّ وَقِيلَ لَا ، إلَّا بِأَمْرِ الْحَاكِمِ إذْ الْمُلْتَقِطُ وَإِنْ مَلَكَ الْحَضَانَةَ لَمْ يَمْلِكْ نَقْلَهَا .
قُلْنَا : لِلْآخَرِ حَقٌّ قَبْلَ النَّقْلِ

" مَسْأَلَةٌ " وَدِيَتُهُ قَبْلَ ظُهُورِ وَلِيِّهِ لِبَيْتِ الْمَالِ وَالْقِصَاصُ إلَى الْإِمَامِ (هَبْ ش) وَلَا عَفْوَ (عي) لَا قِصَاصَ إذْ أَوْلِيَاؤُهُ الْمُسْلِمُونَ وَلَيْسُوا مَحْصُورِينَ وَهَذِهِ شُبْهَةٌ وَالْقِصَاصُ حَدٌّ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ وَمَا دُونَ النَّفْسِ يُوقَفُ قِصَاصُهُ إلَى بُلُوغِهِ لَا أَرْشُهُ (ى) فَإِنْ كَانَ اللَّقِيطُ مُعْسِرًا وَهُوَ مَعْتُوهٌ أَوْ مَجْنُونٌ فَلِلْمُلْتَقِطِ الْعَفْوُ عَلَى مَالٍ إذْ لَا يُرْجَى الْقِصَاصُ فَهُوَ أَحْوَطُ "
مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا جَنَى خَطَأً فَالْأَرْشُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَذْهَبُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ هَدَرًا فِي الْإِسْلَامِ } فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا فَفِي مَالِهِ وَالْقِصَاصُ عَلَيْهِ مُطْلَقًا حَيْثُ يَجِبُ

وَإِذَا قَذَفَ وَادَّعَى الْقَاذِفُ رِقَّهُ فَالْقَوْلُ لَهُ إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ مِنْ الْحَدِّ (ى) بَلْ يُبَيِّنُ إذْ الظَّاهِرُ الْحُرِّيَّةُ .
قُلْنَا : أَرَادَ إثْبَاتَ حَقٍّ عَلَيْهِ فَلَمْ يُقْبَلُ وَإِنْ ثَبَتَتْ لَهُ الْحُرِّيَّةُ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَيْسَ لِلْمُلْتَقِطِ فِي اللَّقِيطِ مِنْ دَارِ الْإِسْلَامِ تَصَرُّفٌ مِنْ بَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ بَاعَتْ لَقِيطَتَهَا { لَا حَقَّ لَك فِيهَا } الْخَبَرُ .
وَإِذَا وَطِئَهَا جَهْلًا لَزِمَهُ مِثْلَهَا لِلشُّبْهَةِ وَإِنْ حَرُمَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَمَنْ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ } وَنَحْوُهُ .
وَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِهَا إذْ هِيَ أَجْنَبِيَّةٌ ، وَمَتَى حُكِمَ بِإِسْلَامِهِ فَلَهُ حُكْمُ الْمُسْلِمِينَ ، فَإِنْ بَلَغَ وَنَطَقَ بِالْكُفْرِ فَلَهُ حُكْمُ الْمُرْتَدِّ لِتَقَدُّمِ الْحُكْمِ بِإِسْلَامِهِ لِأَجْلِ الدَّارِ .

كِتَابُ الصَّيْدِ وَالذَّبْحِ الصَّيْدُ : مَصْدَرُ صَادَ ، وَأُطْلِقَ عَلَى الْمَصِيدِ مَجَازًا ، وَالذَّبْحُ : لُغَةً الشَّقُّ ، وَبِكَسْرِ الذَّالِ الْمَذْبُوحُ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { بِذِبْحٍ عَظِيمٍ } وَالذَّبِيحَةُ الْمَذْبُوحَةُ كَالنَّطِيحَةِ .
فَصْلٌ وَإِيلَامُ الْحَيَوَانِ قَبِيحٌ عَقْلًا إلَّا مَا أَبَاحَهُ الشَّرْعُ وَلَا بُدَّ مَعَ الْإِبَاحَةِ مِنْ عِوَضٍ وَاعْتِبَارٍ عَلَى مَا هُوَ مُقَرَّرٌ فِي الْكُتُبِ الْكَلَامِيَّةِ " مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُعْتَبَرُ الذَّكَاةُ فِي صَيْدِ الْبَحْرِ إجْمَاعًا لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { هُوَ الْحِلُّ مِيتَتُهُ } وَنَحْوُهُ (ة قين) وَكَذَا الْجَرَادُ بِأَيِّ وَجْهٍ مَاتَ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أُحِلَّ لَكُمْ مَيْتَتَانِ } الْخَبَرُ (ن مد) يُحَرِّمُ مَا لَمْ يَمُتْ بِسَبَبٍ مِنَّا (ك) تُقْطَفُ رُءُوسُهَا وَإِلَّا حُرِّمَتْ لَنَا الْخَبَرُ " مَسْأَلَةٌ " وَالشَّظَوِيُّ ذُبَابٌ يَخْرُجُ أَيَّامَ مَطَرِ الصَّيْفِ وَهُوَ مَعْرُوفٌ يَحِلُّ أَكْلُهُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ } { قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إلَيَّ مُحَرَّمًا } { قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ } { كُلُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنْ الْأَرْضِ } وَهِيَ طَيِّبَةٌ مِمَّا أَخْرَجَتْ الْأَرْضُ وَطَبْعُهَا سَوْدَاوِيٌّ " مَسْأَلَةٌ " وَتُعْتَبَرُ الذَّكَاةُ فِيمَا عَدَا ذَلِكَ وَلَوْ طَيْرًا يَعِيشُ تَارَةً فِي الْبَحْرِ وَتَارَةً فِي الْبَرِّ كَالْبَطِّ وَالْإِوَزِّ لِعُمُومِ { إلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ } " مَسْأَلَةٌ " وَالْأَصْلُ فِي الصَّيْدِ قَوْله تَعَالَى { أُحِلَّ لَكُمْ } الْآيَةَ وَنَحْوَهَا وَمِنْ السُّنَّةِ { إذَا أَرْسَلْت كَلْبَك الْمُعَلَّمَ } وَنَحْوَهُ وَفِي الذَّبْحِ { إلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ } { إذَا أَنْهَرْت الدَّمَ فَكُلْ } وَالْإِجْمَاعُ عَلَيْهِمَا ظَاهِرٌ .

فَصْلٌ وَلِكُلٍّ مِنْ الِاصْطِيَادِ بِالْكِلَابِ وَنَحْوِهَا وَالطُّيُورِ ، وَالسِّلَاحِ حُكْمٌ نَذْكُرُهُ إنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى " مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيُعْتَبَرُ قَصْدُ الِاصْطِيَادِ ، إذْ الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ ، فَلَوْ اسْتَلَّ سَيْفَهُ ، أَوْ أَرْسَلَ كَلْبَهُ ، أَوْ سَهْمَهُ لِغَيْرِ صَيْدٍ ، فَأَصَابَ صَيْدًا لَمْ يَحِلَّ ، إذْ لَمْ يَقْصِدْ التَّصَيُّدَ ، فَإِنْ قَصَدَ صَيْدًا فَأَصَابَ غَيْرَهُ حَلَّ ، وَكَذَا لَوْ رَمَاهُ بِاللَّيْلِ قَاصِدًا لِلتَّصَيُّدِ ، وَإِنْ لَمْ يَرَهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ أَخْذُ الطَّيْرِ مِنْ وَكْرِهِ وَعَنْ (قَوْمٍ) وَيَحْرُمُ لَحْمُهُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الطَّيْرُ آمِنَةٌ فِي أَوْكَارِهَا } الْخَبَرُ .
قُلْنَا : مُخَصَّصٌ بِالْإِجْمَاعِ عَلَى الْإِبَاحَةِ ، (فَرْعٌ) وَالْبَيْضُ كَذَلِكَ لَا فِرَاعَهَا بِأَخْذِهِ ، وَقِيلَ : لَا ، قُلْنَا : يَبْطُلُ الْأَمَانُ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيَحْرُمُ صَيْدُ الْحَرَمَيْنِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَكَّةُ حَرَمُ اللَّهِ وَالْمَدِينَةُ حَرَمِي } وَنَحْوه ، قُلْت : وَلَوْ مِنْ نَهْرٍ لِعُمُومِ الدَّلِيلِ ، لَكِنْ فِي دَعْوَى الْإِجْمَاعِ نَظَرٌ ، إذْ قَدْ مَرَّ الْخِلَافُ فِي حَرَمِ الْمَدِينَةِ ، وَيَحْرُمُ صَيْدُ الْمُحْرِمِ ، لِلْآيَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَجَوَارِحُ الْبَهَائِمِ ، الْكَلْبُ وَالْفَهْدُ وَالنَّمِرُ وَالْأَسَدُ وَالذِّئْبُ وَجَوَارِحُ الطَّيْرِ الْبَازِي وَالشَّاهِينِ وَالصَّقْرُ وَالْعِقَابُ ، " مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَإِنَّمَا يَصِحُّ مِنْ السِّبَاعِ الْفَهْدُ وَالْكَلْبُ لَا غَيْرَ ، لِقَبُولِهِمَا التَّعْلِيمَ (ى ف) فَإِنْ قَدَّرْنَا قَبُولَ الْأَسَدِ وَالنَّمِرِ عَلَى بُعْدِهِ ، صَحَّ لِمُشَارَكَتِهِمَا فِي الْعِلَّةِ (عم) ثُمَّ (هد) لَا ، إلَّا بِالْكَلْبِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { مُكَلِّبِينَ } فَخَصَّهُ .
قُلْنَا : الْعِلَّةُ قَبُولُ التَّعْلِيمِ فُقِسْنَا (بص صَحَّ خعي حَقّ مد) يَصِحُّ الصَّيْدُ بِكُلِّ سَبْعٍ أَوْ طَيْرٍ إلَّا الْكَلْبَ الْأَسْوَدَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اُقْتُلُوا كُلَّ أَسْوَدَ بَهِيمٍ ذِي طُفْيَتَيْنِ } قُلْنَا : أَرَادَ الْحَيَّاتِ ، وَغَيْرُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ لَا يَقْبَلُ التَّعَلُّمَ .
وَقَدْ قَالَ تَعَالَى { تُعَلِّمُونَهُنَّ } فَاشْتَرَطَهُ (ى) وَالْكَلْبُ اسْمٌ لِكُلِّ سَبْعٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اللَّهُمَّ سَلِّطْ عَلَيْهِ كَلْبًا مِنْ كِلَابِك } فَقَتَلَهُ الْأَسَدُ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِيرُ مُعَلَّمًا حَتَّى يَمْتَثِلَ الْإِشْلَاءَ وَهُوَ الدُّعَاءُ (ش) الْإِرْسَالُ وَالْإِغْرَاءُ ، وَحَتَّى يَمْتَثِلَ الزَّجْرَ فِي الِابْتِدَاءِ لَا بَعْدَ الْعَدُوِّ ، وَيَتْرُكُ أَكْلَ مَا أَمْسَكَ ، (فَرْعٌ) (عَلِيٌّ عم سَلْمَانُ سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ) ثُمَّ (با يه ك ل عي قش) فَإِنْ أَكَلَ مَرَّةً ، وَقَدْ كَانَ يَتْرُكُ لَمْ يُحَرَّمْ صَيْدُهُ ، إذْ الْمَرَّةُ لَا تَدُلُّ عَلَى عَدَمِ التَّعْلِيمِ (فو ش ح) بَلْ يُحَرَّمُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا أَكَلَ مِنْهُ فَلَا تَأْكُلْ } قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِسَلْمَانَ { كُلْهُ ، وَإِنْ لَمْ تُدْرِكْ مِنْهُ إلَّا نِصْفَهُ } وَنَحْوَهُ .

فَيُحْمَلُ خَبَرُكُمْ عَلَى أَنَّهُ قَالَ فِي كَلْبٍ اعْتَادَ الْأَكْلَ فَخَرَجَ عَنْ التَّعْلِيمِ ، ثُمَّ خَبَرُنَا أَرْجَحُ لِكَثْرَةِ الْعَامِلِ بِهِ (فَرْعٌ) (ح مُحَمَّدٌ) وَيَحْرُمُ مَا اصْطَادَ مِنْ قَبْلُ أَوْ مِنْ بَعْدُ ، إذْ كَشَفَ الْأَكْلُ عَدَمَ قَبُولِ التَّعْلِيمِ (ش ف) بَلْ تَغَيَّرَ تَعْلِيمُهُ ، فَيَحِلُّ الْمُتَقَدِّمُ .

قُلْنَا إذَا تَكَرَّرَ الْأَكْلُ فَقَطْ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا قُتِلَ الصَّيْدُ لَمْ يُحَرَّمْ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَإِنْ قُتِلَ } وَنَحْوه "

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَرْسَلَ غَيْرَ مُعَلَّمٍ ثُمَّ أَدْرَكَ الصَّيْدَ وَفِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ فَذَكَاهُ حَلَّ ، وَإِلَّا فَلَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا أَرْسَلْت كَلْبَك الَّذِي لَيْسَ مُعَلَّمًا } الْخَبَرُ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَإِذَا اُسْتُرْسِلَ كَلْبٌ بِنَفْسِهِ فَكَغَيْرِ الْمُعَلَّمِ لَا يَحِلُّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ } وَهَذَا مُمْسِكٌ لِنَفْسِهِ (الْأَصَمُّ) يَحِلُّ .

لَنَا مَا سَيَأْتِي .

فَصْلٌ وَمَا أُدْرِكَ وَقَدْ قَتَلَهُ الْكَلْبُ ، لَمْ يَحِلَّ إلَّا بِشُرُوطِ الْأَوَّلِ : الْإِرْسَالُ ، إذْ لَوْ اُسْتُرْسِلَ لَمْ يَكُنْ مُمْسِكًا لِلصَّائِدِ وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ } (الْأَصَمُّ) بَلْ يَحِلُّ ، إذْ يُعْتَبَرُ التَّعْلِيمُ فَقَطْ ، لَنَا مَا مَرَّ وَمُخَالَفَةُ الْإِجْمَاعِ السَّابِقِ (ى) وَمِنْ الْعُلَمَاءِ مَنْ لَا يَعْتَدُّ بِخِلَافِ (الْأَصَمِّ) وَ (د) وَ (لح) (وَابْنُ عُلَيَّةَ) وَلَا وَجْهَ لَهُ .

(الثَّانِي) إسْلَامُ الْمُرْسِلِ (الطَّبَرِيُّ) بَلْ يَحِلُّ صَيْدُ الْمَجُوسِيِّ (ة حص) أَكْثَرُ (صش) لَا ، كَتَذْكِيَتِهِ إذْ الْكَلْبُ آلَةٌ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ أَمْسَكَهُ كَلْبَانِ لِمُسْلِمٍ وَكَافِرٍ حُرِّمَ أَيْضًا تَغْلِيبًا لِلْحَظْرِ ، إذْ هُوَ الْأَصْلُ فِي الْحَيَوَانِ ، فَلَا يُنْتَقَلُ عَنْهُ بِالشَّكِّ .

(فَرْعٌ) (ة ش) فَإِنْ رَدَّهُ كَلْبُ الْكَافِرِ عَلَى كَلْبِ الْمُسْلِمِ ، فَقَتَلَهُ ، حَلَّ (ح) لَا ، قُلْنَا : كَلْبُ الْمُسْلِمِ مُبَاشِرٌ ، وَلَا حُكْمَ لِفَاعِلِ السَّبَبِ ، فَلَوْ أَمْسَكَهُ كَلْبُ الْكَافِرِ وَقَتَلَهُ كَلْبُ الْمُسْلِمِ حُرِّمَ ، لِمَا سَيَأْتِي .

(الثَّالِثُ) التَّعْلِيمُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمَا عَلَّمْتُمْ } ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا أَرْسَلْت كَلْبَك الْمُعَلَّمَ } ، (فَرْعٌ) (الْأَكْثَرُ) وَلَوْ عَلَّمَهُ كَافِرٌ وَأَرْسَلَهُ مُسْلِمٌ حَلَّ (جَابِرٌ) ثُمَّ (بص) لَا ، قُلْنَا : كَلَوْ أَعَارَهُ مُدْيَتَهُ

(فَرْعٌ) وَلَوْ اُسْتُرْسِلَ بِنَفْسِهِ فَزَجَرَهُ فَوَقَفَ ثُمَّ أَغْرَاهُ فَحَثَّ .
حَلَّ مَا قَتَلَ ، إذْ قَدْ قَطَعَ اسْتِرْسَالَهُ ، (فَرْعٌ) (الْمَحَامِلِيُّ) فَإِنْ اُسْتُرْسِلَ بِنَفْسِهِ ثُمَّ حَثّه الصَّائِدُ ، فَازْدَادَ نَشَاطًا ، لَمْ يَحِلَّ مَا قَتَلَ تَغْلِيبًا لِجَانِبِ الْحَظْرِ (حص قش وَافِي) نَشَاطُهُ إضْرَابٌ عَنْ الِاسْتِرْسَالِ وَعَمَلٌ بِالْإِغْرَاءِ فَيَحِلُّ ، إذْ الْحُكْمُ لِعَمَلِ الْآدَمِيِّ مَعَ الْبَهِيمَةِ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ

(الرَّابِعُ) الْخَرْقُ بِنَابٍ أَوْ ظُفُرٍ عِنْدَ (يه) وَ (ح) وَ (ف) لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا أَنْهَرَ الدَّمَ فَكُلْ } (الْحَسَنُ بْنُ زِيَادٍ عح) قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ .
قُلْنَا : مُخَصَّصٌ بِالْخَبَرِ

(الْخَامِسُ) التَّسْمِيَةُ عِنْدَ (يه) وَ (ن) وَ (حص) وَ (ث) وَ (لح) لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرْ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ } (ع رة) ثُمَّ (طا) ثُمَّ (ش عك) تُسْتَحَبُّ فَقَطْ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ قُلْت : فَصَلَّتْ الْآيَةُ قَالُوا : سُئِلَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ قَوْمٍ يَأْتُونَ بِاللَّحْمِ وَلَمْ يُعْلَمْ أَسَمَّوْا أَمْ لَا .
فَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اُذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَكُلُوا } قُلْت : لِحَمْلِ الذَّابِحِ عَلَى السَّلَامَةِ .

(فَرْعٌ) (يه ن حص) وَهِيَ تُشْتَرَطُ فِي حَقِّ الذَّاكِرِ لَا النَّاسِي ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي } وَمَعْذُورٌ كَالْأَخْرَسِ (د الشَّعْبِيُّ عك ثَوْرٌ) لَمْ تُفَصِّلْ الْآيَةُ .
قُلْنَا : فَصَّلَ الْخَبَرُ وَالْقِيَاسُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَكُلُّ صَيْدٍ أُدْرِكَ وَفِيهِ رَمَقٌ ، وَجَبَ تَذْكِيَتُهُ إجْمَاعًا ، إذْ يَخْرُجُ عَنْ كَوْنِهِ صَيْدًا بِالِاسْتِيلَاءِ عَلَيْهِ حَيًّا ، فَيَصِيرُ كَالنَّعَمِ ، وَقَدْ قَالَ تَعَالَى { إلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ } (فَرْعٌ) (هَبْ) وَالْعِبْرَةُ بِالرَّمَقِ أَنْ يَقْدِرَ إدْرَاكُ تَذْكِيَتِهِ لَوْ حَضَرَتْهُ آلَةٌ (حص) بَلْ أَنْ يَبْقَى أَكْثَرَ مِمَّا يَبْقَى الْمَذْبُوحُ ، لَنَا ظَاهِرُ الْخَبَرِ (فَرْعٌ) (ة حص) فَأَمَّا إنْ لَمْ يَتَمَكَّنْ مِنْ تَذْكِيَتِهِ حَتَّى مَاتَ لِعَدَمِ آلَةٍ حُرِّمَ لِظَاهِرِ الْآيَةِ (ش ك) لَا ، كَلَوْ أَدْرَكَهُ وَقَدْ قَتَلَهُ الْكَلْبُ لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا اشْتَرَكَ مُعَلَّمٌ وَغَيْرُ مُعَلَّمٍ ، فَكَالْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ ، (فَرْعٌ) (هـ م حص) وَكَذَا لَوْ أَمْسَكَهُ غَيْرُ مُعَلَّمٍ فَقَتَلَهُ الْمُعَلَّمُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلَا تَأْكُلْ حَتَّى تَعْلَمَ أَنَّ كَلْبَك هُوَ الَّذِي أَمْسَكَ } (ش ى) الْقَاتِلُ مُبَاشِرٌ فَالْحُكْمُ لَهُ .
قُلْنَا : وَالْمُمْسِكُ مُبَاشِرٌ سَلَّمْنَا ، فَالْخَبَرُ فَارَقَ وَحَمَلَ (ى) كَلَامَ (هـ) وَ (م) عَلَى أَنَّهُمَا اشْتَرَكَا فِي الْقَتْلِ .
قُلْت : وَأَوَّلُ الْخَبَرِ يَدُلُّ عَلَيْهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْخِلَافُ فِي مُشَارَكَةِ كَلْبِ الذِّمِّيِّ ، كَالْخِلَافِ فِي ذَبِيحَتِهِ " مَسْأَلَةٌ " وَالْعِبْرَةُ بِحَالِ الْإِرْسَالِ ، فَلَوْ أَرْسَلَ ثُمَّ ارْتَدَّ قَبْلَ الْإِمْسَاكِ حَلَّ ، وَالْعَكْسُ فِي الْعَكْسِ ، وَلَوْ أَرْسَلَهُ كَافِرٌ وَأَغْرَاهُ مُسْلِمٌ حُرِّمَ ، وَالْعَكْسُ فِي الْعَكْسِ إذْ الْإِرْسَالُ كَالتَّذْكِيَةِ ، بِدَلِيلِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا أَرْسَلْت كَلْبَك الْمُعَلَّمَ وَسَمَّيْت اللَّهَ فَكُلْ }

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا قَتَلَ فِي إرْسَالِهِ صَيْدًا بَعْدَ صَيْدٍ حَلَّتْ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ } فَإِنْ تَخَلَّلَ إضْرَابٌ ثُمَّ اُسْتُرْسِلَ بِنَفْسِهِ لَمْ يَحِلَّ ، إذْ لَيْسَ مُمْسِكًا لِلصَّائِدِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) وَلَوْ أَرْسَلَهُ عَلَى مُعَيَّنٍ فَأَمْسَكَ غَيْرُهُ ، حَلَّ (ك) لَا ، لَنَا عُمُومُ الْآيَةِ وَالْخَبَرُ .

" مَسْأَلَةٌ " (جط حص) وَإِذَا غَابَ الصَّيْدُ عَنْ الصَّائِدِ ، ثُمَّ وَجَدَهُ قَتِيلًا وَفِيهِ عَضَّةُ الْكَلْبِ أَوْ السَّهْمُ لَمْ يَحِلَّ ، إلَّا أَنْ يُشَاهِدَ الْإِصَابَةَ وَيَلْحَقَهُ فَوْرًا ، فَيَجِدَهَا فِي مَقْتَلٍ وَلَا يُجَوِّزْهَا مِنْ غَيْرِهِ ، وَلَا أَنَّهُ مَاتَ بِغَيْرِهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا وَجَدْت سَهْمَك وَعَلِمْت أَنَّك قَتَلْته فَكُلْ } فَاعْتُبِرَ الْعِلْمُ (الْوَافِي ش) إذَا وَجَدَ السَّهْمَ أَوْ الْعَضَّةَ حَلَّ ، إذْ الظَّاهِرُ أَنَّهَا مِنْ كَلْبِهِ ، وَأَنَّ مَوْتَهُ مِنْهَا (ك) إنْ وَجَدَهُ قَبْلَ مُضِيِّ الْيَوْمِ الَّذِي أَصَابَهُ فِيهِ ، حَلَّ ، لَا بَعْدَهُ ، إذْ الظَّاهِرُ مَوْتُهُ حَتْفَ أَنْفِهِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَعَلِمْت أَنَّك قَتَلْته } فَاعْتُبِرَ الْعِلْمُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَرْسَلَهُ صَبِيٌّ أَوْ مَجْنُونٌ ، فَوَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا : يَحِلُّ كَتَذْكِيَتِهِمَا ، وَلِأَنَّ الْقَصْدَ قَدْ وَقَعَ ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَيْسَا مِنْ أَهْلِ الْقَصْدِ ، فَصَارَ كَمَا لَوْ اُسْتُرْسِلَ بِنَفْسِهِ ، وَفِي الْأَعْمَى وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا : يَحِلُّ كَتَذْكِيَتِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَفِي غُسْلِ مَوْضِعِ عَضَّةِ الْكَلْبِ وَجْهَانِ ، (هَبْ) يَجِبُ لِنَجَاسَتِهِ (ك) لَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ قُلْنَا : اسْتَغْنَى بِتَعْرِيفِ نَجَاسَةِ الْكَلْبِ مِنْ قَبْلُ وَتَقْدِيرُ الْغَسَلَاتِ كَمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحِلُّ مَا صِيدَ بِالْكَلْبِ الْغَصْبِ ، وَعَلَيْهِ الْأُجْرَةُ كَغَصْبِ الْمُدْيَةِ .

(الْأَكْثَرُ) وَيَصِحُّ الِاصْطِيَادُ بِجَوَارِحِ الطَّيْرِ ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { مِنْ الْجَوَارِحِ } (عم بص هد خعي مد حَقّ) لَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { مُكَلِّبِينَ } ، لَنَا : سُئِلَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ صَيْدِ الْبَازِي ؟ فَقَالَ : { كُلْ مَا أَمْسَكَ عَلَيْك } وَنَحْوَهُ ، (فَرْعٌ) (عم وو عَزَّ با صا ن يه) وَيَحْرُمُ مَا قَتَلَهُ ، إذْ الْأَصْلُ تَحْرِيمُ غَيْرِ الْمُذْكَى إلَّا لِدَلِيلٍ ، وَلَا دَلِيلَ ، إذْ لَا يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ ، فَلَا يَقِفُ لِلزَّجْرِ ، وَلَا يَعْدُو لِلْأَمْرِ ، وَإِذْ التَّعْلِيمُ إنَّمَا يَكُونُ بِالضَّرْبِ ، وَلَا يَتَأَتَّى فِيهَا (ى قِينِ عَزَّ) آلَةُ صَيْدٍ ، فَيَحِلُّ مَا قَتَلَتْ ، كَالْكَلْبِ ، وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى { مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ } وَنَحْوه .
قُلْت : الْخِلَافُ فِي التَّحْقِيقِ فِي قَبُولِهَا التَّعْلِيمَ فَإِنْ قَبِلَتْ : اتَّفَقُوا ، وَإِنْ امْتَنَعَتْ اتَّفَقُوا وَالْأَقْرَبُ قَبُولُهَا بَعْضُهُ لَا كُلُّهُ ، فَيُرَجَّحُ الْحَظْرُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ن بعصش) وَمَا أُدْرِكَ وَفِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ بِحَيْثُ يَجُوزُ أَنْ يَعِيشَ يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ ، حَلَّ بِالتَّذْكِيَةِ مُطْلَقًا ، لَا غَيْرَ مُسْتَقِرَّةٍ كَالَّذِي قُطِعَتْ أَوْدَاجُهُ ، أَوْ بُقِرَ عَلَى قَلْبِهِ ، أَوْ نُثِرَ حَشْوه ، فَلَهُ حُكْمُ الْمَيْتَةِ وَإِنْ أُدْرِكَ فِيهِ حَيَاةٌ إذْ غَيْرُ الْمُسْتَقِرَّةِ كَعَدَمِهَا ، فَإِنْ كَانَ صَيْدَ فَهْدٍ أَوْ كَلْبٍ ، حَلَّ وَنَدَبَتْ تَذْكِيَتُهُ احْتِيَاطًا ، وَفِي الطَّيْرِ الْخِلَافُ .
قُلْت : (هَبْ) فِي الرَّمَقِ الَّذِي تَجِبُ مَعَهُ التَّذْكِيَةُ مَا مَرَّ .

فَصْلٌ وَيَجُوزُ الصَّيْدُ بِالرَّمْيِ وَنَحْوِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا رَدَّتْ عَلَيْك قَوْسُك فَكُلْ } الْخَبَرُ وَنَحْوُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) وَلَوْ أَصَابَ طَيْرًا فِي الْهَوَاءِ فَمَاتَ فِيهِ أَوْ فِي الْأَرْضِ ، حَلَّ (ك) إنْ مَاتَ بَعْدَ وُقُوعِهِ لَمْ يَحِلَّ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الْخَبَرُ ، فَإِنْ وَقَعَ عَلَى شَجَرَةٍ ، ثُمَّ تَرَدَّى أَوْ فِي مَاءٍ حُرِّمَ ، إلَّا أَنْ يَعْلَمَ أَنَّ الْجِرَاحَةَ قَاتِلَةٌ بِنَفْسِهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَإِنْ وَقَعَ فِي مَاءٍ فَلَا تَأْكُلْ }

الْخَبَرُ .

قُلْت : (هَبْ) أَنَّهُ إنْ عَلِمَ أَوْ ظَنَّ أَنَّ مَوْتَهُ بِالْجِرَاحَةِ حَلَّ وَإِلَّا فَلَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَصَابَ صَيْدًا وَلَمْ يَمْنَعْهُ النُّفُورُ ، فَنَفَرَ فَاصْطَادَهُ آخَرُ اسْتَحَقَّهُ وَإِنْ مَنَعَهُ الْأَوَّلُ عَنْ النُّفُورِ الَّذِي يُنَجِّي فِي الْعَادَةِ فَلَهُ وَإِنْ سَبَقَهُ بِالْأَخْذِ غَيْرُهُ ، وَإِنْ رَمَاهُ اثْنَانِ فَهُوَ لِمَنْ أَثَّرَ سَهْمُهُ وَإِنْ تَأَخَّرَ .

فَإِنْ أَثَّرَا فَلَهُمَا ، وَإِنْ تَرَاخَى الرَّمْيُ ، فَإِنْ ادَّعَى كُلٌّ مِنْهُمَا أَنَّهُ أَثْبَتَهُ ثُمَّ قَتَلَهُ الْآخَرُ ، حُرِّمَ أَكْلُهُ ، لِاتِّفَاقِهِمَا عَلَى أَنَّهُ قُتِلَ بَعْدَ إثْبَاتِهِ ، وَالْوَاجِبُ بَعْدَ الْإِثْبَاتِ التَّذْكِيَةُ فِي مَحِلِّهَا ، وَيَتَحَالَفَانِ لِأَجْلِ الْقِيمَةِ وَالْأَرْشِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ كَانَ مِمَّا يَمْتَنِعُ بِرِجْلِهِ تَارَةً ، وَبِجَنَاحِهِ أُخْرَى كَالْحَجَلِ وَالدَّرَّاجِ ، فَأَصَابَ أَحَدُهُمَا الرِّجْلَ وَالْآخَرُ الْجَنَاحَ ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَكُونُ لِلْمُتَأَخِّرِ ، إذْ هُوَ الَّذِي مَنَعَهُ ، وَقِيلَ : نِصْفَانِ إذْ أَذْهَبَ كُلٌّ وَاحِدٍ نِصْفَ الِامْتِنَاعِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتُعْتَبَرُ التَّسْمِيَةُ عِنْدَ الْإِرْسَالِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ } .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَا رُمِيَ بِسَيْفٍ أَوْ مِزْرَاقٍ فَقُتِلَ بِغَيْرِ حَدِّهِ لَمْ يَحِلَّ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَا أَصَابَ بِعَرْضِهِ فَلَا تَأْكُلُ فَهُوَ وَقِيذٌ }

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَصَابَهُ مُسْلِمٌ وَكَافِرٌ غُلِّبَ الْحَظْرُ مَعَ اللَّبْسِ ، وَمَا أُصِيبَ فِي مِلْكِ الْغَيْرِ فَلِلْمُصِيبِ ، إذْ هُوَ الْمَانِعُ إلَّا أَنْ يَكُونَ مُتَأَهِّلًا يُؤْخَذُ مِنْ غَيْرِ تَصَيُّدٍ فَلِصَاحِبِ الْمَكَانِ ، إذْ الْيَدُ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ رَمَى بِسَهْمٍ وَحَجَرٍ فَقَتَلَا ، وَالْتَبَسَ حُرِّمَ تَغْلِيبًا لِلْحَظْرِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى الْوَافِي) فَإِنْ رَمَى حِسًّا لِظَنِّهِ رَجُلًا وَأَصَابَ صَيْدًا لَمْ يَحِلَّ ، كَلَوْ أَرْسَلَ كَلْبَهُ لَا لِلصَّيْدِ ، فَإِنْ رَمَى ذِئْبًا فَأَصَابَ صَيْدًا حَلَّ ، إذْ الذِّئْبُ مِنْ الصَّيْدِ ، وَإِنْ حَرَّمَ أَكْلَهُ (ح) لَوْ رَمَى حِسًّا لِظَنِّهِ صَيْدًا فَأَصَابَ صَيْدًا ، فَانْكَشَفَ الْحِسُّ شَاةً حُرِّمَ اعْتِبَارًا بِالْحَقِيقَةِ ، وَلَوْ ظَنَّهُ شَاةً فَأَصَابَهُ وَانْكَشَفَ صَيْدًا ، حَلَّ لِذَلِكَ .

قُلْنَا : بَلْ الْعِبْرَةُ بِالظَّنِّ ، لِمَا مَرَّ (ش) وَلَوْ رَمَى شَيْئًا ظَنَّهُ حَجَرًا فَأَصَابَ صَيْدًا حَلَّ .

لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) وَلَوْ انْفَلَتَ الصَّيْدُ مِنْ يَدِ الصَّائِدِ لَمْ يَخْرُجْ عَنْ مِلْكِهِ كَالْآبِقِ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي مِثْلِهِ { لَا تَأْخُذُوهُ حَتَّى يَجِيءَ صَاحِبُهُ } (ك) إنْ كَانَ يَطِيرُ فِي الْبَلَدِ وَجَوَانِبِهِ فَكَذَلِكَ ، وَإِلَّا خَرَجَ عَنْ مِلْكِهِ ، إذْ عَادَ إلَى التَّوَحُّشِ ، فَإِنْ أَرْسَلَهُ الصَّائِدُ فَوُجُوهٌ يَزُولُ مِلْكُهُ كَعَبْدٍ أَعْتَقَهُ ، وَلَا كَبَهِيمَةٍ سَيَّبَهَا (الثَّالِثُ) إنْ قَصَدَ الْقُرْبَةَ زَالَ وَإِلَّا فَلَا .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ انْفَلَتَ مِنْ يَدِ الْكَلْبِ فَوَجْهَانِ : يَمْلِكُهُ الصَّائِدُ إنْ كَانَ قَدْ أَمْكَنَهُ أَخْذُهُ ، إذْ قَدْ حَازَهُ ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَمْ تَثْبُتْ لَهُ يَدٌ وَلَا أَزَالَ امْتِنَاعَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَصَابَ الصَّائِدُ مَقْتَلَ صَيْدٍ مَلَكَهُ ، فَلَوْ أَصَابَهُ آخَرُ لَزِمَهُ الْأَرْشُ إنْ نَقَصَ ، فَإِنْ لَمْ يُصِبْهُ الْأَوَّلُ فِي مَقْتَلٍ ، بَلْ أَزَالَ امْتِنَاعَهُ ، فَإِنْ أَصَابَهُ الثَّانِي فِي مَحَلِّ التَّذْكِيَةِ ، حَلَّ ، وَإِلَّا فَلَا كَلَوْ ذَبَحَ فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الذَّبْحِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَا ضُرِبَ بِسَيْفٍ أَوْ طُعِنَ بِرُمْحٍ ، حَلَّ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كُلْ مَا أَصْمَيْتَ ، وَدَعْ مَا أَنْمَيْتَ } فَإِنْ قُطِعَ بَعْضُهُ حَلَّ جَمِيعُهُ ، حَيْثُ الرَّأْسُ مَعَ الْأَقَلِّ أَوْ الْمُسَاوِي إجْمَاعًا (ة ش ل ك) وَكَذَا مَعَ الْأَكْثَرِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا رَدَّتْ عَلَيْك يَدُك فَكُلْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ (حص) بَلْ يَحْرُمُ الْأَقَلُّ ، حَيْثُ لَا رَأْسَ مَعَهُ ، إذْ هُوَ كَمَا أُبِينَ مِنْ حَيٍّ .

قُلْنَا : حَصَلَ بِهِ مَوْتُهُ ، فَأَشْبَهَ التَّذْكِيَةَ بِخِلَافِ مَا أُبِينَ فَحَرُمَ إجْمَاعًا ، لِلْخَبَرِ .
فَإِنْ قَطَعَ عُضْوًا بِضَرْبَةٍ ، ثُمَّ ضَرَبَهُ حَتَّى مَاتَ (السَّيِّدُ ح) فَهِيَ كَالضَّرْبَةِ الْوَاحِدَةِ إنْ اتَّصَلَ وَإِلَّا فَلَا .

(فَرْعٌ) وَإِذَا تَأَنَّسَ وَحْشِيٌّ فَذَكَاتُهُ كَالْأَهْلِيِّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة ح خعي الْحَسَنُ بْنُ زِيَادٍ فر) وَالْجَنِينُ الْمَيِّتُ مِنْ الْمُذَكَّاةِ صَيْدًا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ مَيْتَةٌ لِعُمُومِ الْآيَةِ ، وَكَلَوْ خَرَجَ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ (ش فُو ث ل عي) بَلْ يَحِلُّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كُلُوهُ إنْ شِئْتُمْ } الْخَبَرُ .
قُلْنَا : إنْ عُلِمَ تَأَخُّرُ الْخَبَرِ عَلَى الْآيَةِ فَقَوِيٌّ ، وَإِلَّا فَالْحَظْرُ أَوْلَى (ز ك) إنْ أَشْعَرَ حَلَّ بِذَكَاةِ أُمِّهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْأَجِنَّةِ { ذَكَاتُهَا ، ذَكَاةُ أُمِّهَا إنْ أَشْعَرَتْ } قُلْنَا : أَرَادَ كَذَكَاةِ أُمِّهِ إنْ خَرَجَ حَيًّا .

وَمَا قَتَلَهُ الْمُثَقَّلُ ، كَالدَّبُّوسِ وَالْمِعْرَاضِ وَالْعَصَا وَالْحَجَرِ ، وَبُنْدُقَةِ الجلاهق والزبرطان ، وَالْفَخِّ وَالشَّبَكَةِ ، فَحَرَامٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ } (ن بعصش) فَإِنْ أُدْرِكَ وَفِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ فَذُكِّيَ حَلَّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ } فَلَوْ اقْتَلَعَتْ الْبُنْدُقَةُ أَوْ الْحَجَرُ أَوْ الشَّبَكَةُ وَنَحْوُهَا الرَّأْسَ ، لَمْ يَحِلَّ (عي) يَحِلُّ مَا قُتِلَ بِالْمِعْرَاضِ أَوْ الْبُنْدُقَةِ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحِلُّ التَّصَيُّدُ مِنْ مِلْكِ الْغَيْرِ مَا لَمْ يَعُدْ لَهُ حَائِزًا بِحَيْثُ يَأْخُذُهُ مِنْ غَيْرِ تَصَيُّدٍ وَتَعَبٍ ، كَلَوْ أَطْبَقَ عَلَيْهِ قَفَصَهُ ، أَوْ تَوَحَّلَ فِي أَرْضِهِ ، إذْ صَارَتْ كَشَبَكَتِهِ .

(فَرْعٌ) (م) وَمَا وَقَعَ فِي شَبَكَةٍ وَانْفَلَتَ قَبْلَ لُبْثِهِ قَدْرًا يُمَكِّنُ رَبَّ الشَّبَكَةِ أَخْذَهُ ، فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ ، إذْ لَا يَمْلِكُهُ رَبُّ الشَّبَكَةِ إلَّا بِمَا ذَكَرْنَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ وَجَدَ ظَبْيًا أَوْ طَيْرًا مُحَلًّى فَلُقْطَةٌ ، إذْ الْحِلْيَةُ أَمَارَةُ الْمِلْكِ ، وَلَمْ تُزَلْ بِالنُّفُورِ وَكَذَا لَوْ وَجَدَ فِي الْقَفْرِ مَا لَا أَصْلَ لَهُ فِي التَّوَحُّشِ كَالدَّجَاجِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا اخْتَلَطَ الصَّيْدُ الْمَمْلُوكُ بِالْمُبَاحِ ، لَمْ يَحْرُمْ الصَّيْدُ ، كَرَضِيعَةٍ الْتَبَسَتْ بِنِسَاءٍ غَيْرِ مُنْحَصِرَاتٍ ، فَإِنْ الْتَبَسَ بِمَحْصُورٍ حَرُمَ الْمَحْصُورُ إلَّا عَلَى الْمَالِكِ ، فَإِنْ الْتَبَسَ مَمْلُوكٌ غَيْرُ مَحْصُورٍ بِمُبَاحٍ غَيْرِ مَحْصُورٍ فَوَجْهَانِ : يَحِلُّ ، إذْ فِي الِامْتِنَاعِ صُعُوبَةٌ وَلَا ، لِاسْتِوَائِهِمَا فِي عَدَمِ الْحَصْرِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ مَلَكَ صَيْدًا قِيمَتُهُ عَشَرَةٌ ، فَجَرَحَهُ رَجُلٌ بِمَا نَقَصَهُ دِرْهَمًا ثُمَّ جَرَحَهُ آخَرُ كَذَلِكَ ، ثُمَّ مَاتَ الصَّيْدُ مِنْهُمَا جَمِيعًا ، لَزِمَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا دِرْهَمٌ أَرْشٌ ، وَحِصَّتُهُ مِنْ قِيمَتِهِ بَعْدَ الْجِنَايَتَيْنِ .

وَيَحِلُّ مِنْ الْبَحْرِيِّ مَا أُخِذَ حَيًّا أَوْ مَيِّتًا بِتَصَيُّدِ آدَمِيٍّ أَوْ جَزْرِ الْمَاءِ عَنْهُ أَوْ قَذْفِهِ أَوْ نُضُوبِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { هُوَ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ } وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا أَلْقَاهُ الْبَحْرُ أَوْ جَزَرَ عَنْهُ فَكُلْهُ } .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَيَحْرُمُ مُسْتَخْبَثُهُ ، وَهُوَ مَا حَرُمَ شَبَهُهُ فِي الْبَرِّ ، كَالْجِرْيِ وَالْمَارْمَاهِي وَالسُّلَحْفَاةِ (ك لِي ابْنُ سِيرِينَ) لَا ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ } .
قُلْنَا : خَصَّصَهَا الْقِيَاسُ (عش) لَا يَحِلُّ إلَّا السَّمَكُ وَنَحْوُهُ كَالصِّيْرِ والصيراك .
قُلْنَا : قَدْ رَجَعَ عَنْهُ { إذْ أَكَلَتْ سَرِيَّةُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْعَنْبَرَ ، وَهِيَ دَابَّةٌ مِنْ الْبَحْرِ ، وَتَزَوَّدُوا مِنْهَا } وَمَا عَاشَ فِي الْبَرِّ كَالضَّفَادِعِ وَالسَّرَطَانِ حَرُمَ لِخُبْثِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه قِينِ ك) وَلَا يَحْرُمُ مَا اصْطَادَهُ كَافِرٌ ، إذْ هُوَ مَيْتَةٌ ، وَمَيْتَةُ الْبَحْرِ حَلَالٌ ، إلَّا مَا خَصَّهُ دَلِيلٌ (ن) يَحْرُمُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أُحِلّ لَكُمْ } وَالْخِطَابُ لِلْمُسْلِمِينَ ، وَكَصَيْدِ الْبَرِّ ، لَنَا مَا مَرَّ (بص) " رَأَيْت سَبْعِينَ مِنْ الصَّحَابَةِ يَأْكُلُونَ صَيْدَ الْمَجُوسُ " ، الْخَبَرُ ع) لَا بَأْسَ بِصَيْدِ الْمَجُوسِ (عَلِيٌّ) يُكْرَهُ فَقَطْ (ى) لَا تُبْعِدُ مُخَالَفَةٌ مُحَرَّمَةٌ لِلْإِجْمَاعِ .

" مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ يه ن حص) وَيَحْرُمُ الطَّافِي وَهُوَ مَا مَاتَ بِغَيْرِ مَا مَرَّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَا وَجَدْتُمُوهُ طَافِيًا فَلَا تَأْكُلُوهُ } ( ) ثُمَّ (ش ل) بَلْ حَلَالٌ ، لِعُمُومِ

{ أُحِلَّ لَكُمْ } { هُوَ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ } .
قُلْنَا : خَبَرُنَا خاصٌّ وَأَرْجَحُ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَهُوَ أَعْلَمُ .
قَالُوا : كَمَا لَوْ مَاتَ بِجَزْرِ الْمَاءِ أَوْ نُضُوبِهِ قُلْنَا : خَصَّهُمَا الْخَبَرُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ق قم ى) وَيَحْرُمُ مَا قَتَلَهُ حَيَوَانٌ غَيْرُ آدَمِيٍّ ، إذْ هُوَ كَالطَّافِي لِمَفْهُومِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا اصْطَدْتُمُوهُ فَكُلُوهُ } (ز م قِينِ ن) بَلْ يَحِلُّ ، إذْ لَا يَخْرُجُ عَنْ عُمُومِ تَحْلِيلِ مَيْتَتِهِ إلَّا مَا خَصَّهُ دَلِيلٌ وَلَا دَلِيلَ ، فَيَحِلُّ ، وَلَوْ لَمْ يَبْقَ إلَّا بَعْضٌ .
قُلْنَا : أَشْبَهَ الطَّافِيَ بِعَدَمِ التَّصَيُّدِ فَحَرُمَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ اتَّخَذَ حَظِيرَةً حَلَّ اصْطِيَادُهُ مِنْهَا ، إلَّا مَا مَاتَ فِيهَا ، لَا بِالنُّضُوبِ فَكَالطَّافِي وَالْمَوْتِ بِالِازْدِحَامِ فِيهَا لَا يَقْتَضِي التَّحْرِيمَ ، إذْ هُوَ بِسَبَبِ الْمُتَصَيِّدِ بِخِلَافِ الْبَحْرِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَخَذَتْ الْحَدِيدَةُ بَعْضَ سَمَكَةٍ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا تَحِلُّ لِحِلِّ مَيْتَةِ الْبَحْرِ ، وَقِيلَ : لَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا أُبِينَ مِنْ الْحَيِّ فَهُوَ مَيِّتٌ } قُلْنَا : مَيْتَةُ الْبَحْرِ حَلَالٌ ، إلَّا مَا خَصَّهُ دَلِيلٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا وَجَدَ سَمَكَةً مَيِّتَةً فِي بَطْنِ سَمَكَةٍ حَلَّ أَكْلُهُمَا ، كَمَوْتِهِ فِي يَدِ الصَّائِدِ وَإِلْقَائِهِ فِي الزَّيْتِ حَيًّا ، وَفِيهِ نَظَرٌ .

يُشْتَرَطُ فِي الذَّابِحِ الْإِسْلَامُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ } وَالْخِطَابُ لِلْمُسْلِمِينَ ، وَلِلْإِجْمَاعِ فِي غَيْرِ الْكِتَابِيِّينَ ؛ إلَّا عَنْ (ثَوْرٍ) فَجَوَّزَ ذَبِيحَةَ كُلِّ كَافِرٍ وَحُجَّ بِالْإِجْمَاعِ ، " مَسْأَلَةٌ " (يه م ن مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ عَزَّ) وَتَحْرُمُ ذَبِيحَةُ الْكَافِرِ الْكِتَابِيِّ كَالْوَثَنِيِّ (صا قِينِ وعز) بَلْ تَحِلُّ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ } .
قُلْنَا : أَرَادَ الطَّعَامَ لَا اللَّحْمَ ، فَيَحْرُمُ كَالْوَثَنِيِّ ، إذْ الْعِلَّةُ الْكُفْرُ وَلَا تَصْرِيحَ فِي الْآيَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتَصِحُّ ذَبِيحَةُ الْمَرْأَةِ وَلَوْ حَائِضًا ، لِعُمُومِ الدَّلِيلِ { ، وَلِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِأَكْلِ ذَبِيحَةِ جَارِيَةِ آلِ كَعْبٍ } وَنَحْوه ، " مَسْأَلَةٌ " وَكَذَا الْمُرَاهِقُ الْمُسْلِمُ وَتُكْرَهُ لِجَهْلِهِ مَوْضِعَ التَّذْكِيَةَ ، وَتُجْزِئُ مِنْ الْمَجْنُونِ وَالسَّكْرَانِ وَالْأَخْرَسِ وَالْأَعْمَى ، وَالْعَبْدِ الْآبِقِ ، وَالْأَغْلَفِ الْمُسْلِمِ لِعُمُومِ الدَّلِيلِ ، " مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَتُجْزِئُ مِنْ الْفَاسِقِ لِلْعُمُومِ ، وَكَالْمُنَاكَحَةِ (بَعْضُ أَهْلِ الْمَذْهَبِ) لَا ، كَالْكَافِرِ .

قُلْنَا : لَهُ حُكْمُ الْإِسْلَامِ فَافْتَرَقَا ، " مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ) ثُمَّ (ح) وَالْكِتَابِيُّونَ سَوَاءٌ فِي الْحُكْمِ (ش) إنَّمَا تَجُوزُ ذَبِيحَةُ الْعَجَمِ مِنْهُمْ لَا الْعَرَبِ وَهُمْ بَهْرَا وَتَنُوخ وَبَنُو وَائِل ، إذْ تَنَصَّرُوا بَعْدَ التَّبْدِيلِ ، لَا مِنْ الْأَصْلِ ، " مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالرَّجُلُ أَوْلَى ، ثُمَّ الْمَرْأَةُ ، ثُمَّ الصَّبِيُّ ، ثُمَّ الْمَجْنُونُ ، ثُمَّ السَّكْرَانُ ثُمَّ الْكِتَابِيُّ .

" مَسْأَلَةٌ " ، وَالذَّبْحُ مَشْرُوعٌ فِيمَا عَدَا الْمَيْتَتَيْنِ وَالسُّنَّةُ نَحْرُ الْإِبِلِ ، وَالذَّبْحُ لِغَيْرِهَا ، فَإِنْ خَالَفَ أَجْزَأَ (الْمَسْعُودِيُّ) بَلْ يَنْحَرُ الْإِبِلَ وَيُخَيَّرُ فِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ (عك) لَا يُجْزِئُ فِي الْإِبِلِ إلَّا النَّحْرُ ، وَإِلَّا حُرِّمَتْ ، وَعَنْهُ إنْ نُحِرَتْ الْبَقَرَةُ أَجْزَأَ ، لَا الشَّاةُ وَالطَّيْرُ .

لَنَا قَوْله تَعَالَى { فَصَلِّ لِرَبِّك وَانْحَرْ } وقَوْله تَعَالَى { أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً } فَأَجَازَ الذَّبْحَ وَالنَّحْرَ مَسْأَلَةٌ " (هـ م ط قِينِ) وَيُجْزِئُ مِنْ الْقَفَا إنْ فَرَى الْأَوْدَاجَ قَبْلَ مَوْتِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَفَرَيْتَ الْأَوْدَاجَ فَكُلْ } وَتُكْرَهُ لِمُخَالَفَةِ الْمَشْرُوعِ ، وَجَعَلَ (هـ) لَهُ مَيْتَةً مَحْمُولٌ عَلَى مَنْ فَعَلَهُ اسْتِخْفَافًا بِالسُّنَّةِ فَكُفْرٌ (ك مد) لَا يَحِلُّ أَكْلُهُ لِتَعَارُضِ الْحَظْرِ وَالْإِبَاحَةِ .

قُلْنَا : لَا تَعَارُضَ مَعَ عِلْمِهِ بِفَرْيِ الْأَوْدَاجِ قَبْلَ الْمَوْتِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ن حص ث لح) وَالتَّسْمِيَةُ شَرْطٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرْ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ } وَنَحْوُهَا وَيُجْزِئُ بِسْمِ اللَّهِ بِسْمِ اللَّهِ الْوَاحِدِ ، بِسْمِ اللَّهِ رَبِّي اللَّهُ أَكْبَرُ وَنَحْوه ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ } وَلَمْ يُخَصِّصْ ، وَلَا يُجْزِئُ الدُّعَاءُ ، نَحْو : اللَّهُمَّ .

إذْ الْقَصْدُ بِهِ الطَّلَبُ لَا الذِّكْرُ ، فَإِنْ سَبَّحَ أَوْ هَلَّلَ أَوْ حَمِدَ ، فَوَجْهَانِ : يُجْزِئُ لِذِكْرِهِ اسْمَ

اللَّهِ وَلَا ، إذْ لَيْسَ بِتَسْمِيَةٍ ، بَلْ تَوْحِيدٌ وَتَسْبِيحٌ وَحَمْدٌ ، وَقَدْ مَرَّ مِنْ الْخِلَافِ فِي حُكْمِهَا ، " مَسْأَلَةٌ " وَوَقْتُهَا عِنْدَ الْإِضْجَاعِ ، وَيُجْزِئُ تَقْدُمُهَا بِيَسِيرٍ ، كَتَكْبِيرَةِ الِافْتِتَاحِ .

قُلْت : بَلْ كَالنِّيَّةِ وَيُبْطِلُهَا تَخَلُّلُ مَا يُعَدُّ إعْرَاضًا فَتُعَادُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) وَيُجْزِئُ كُلُّ ذِي حَدٍّ مِنْ حَدِيدٍ أَوْ حَجَرٍ أَوْ شِظَاظٍ ، أَوْ لِيطَةٍ وَهِيَ الْقَصَبُ الْحَادُّ ، لَا السِّنُّ وَالْعَظْمُ ، { إذْ سَأَلَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الرَّاعِي عَنْ الذَّبْحِ بِالسِّنِّ وَالظُّفْرِ وَالْعَظْمِ ، فَقَالَ لَا } الْخَبَرُ { وَسُئِلَ عَنْ اللِّيطَةِ : فَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَا أَنْهَرَ الدَّمَ } الْخَبَرُ .

وَيَجُوزُ بِالْفَأْسِ الْحَادِّ لِعُمُومِ هَذَا الْخَبَرِ ، " مَسْأَلَةٌ " (يه عَنْ م ط ش ل) وَلَا يُجْزِئُ سِنٌّ وَظُفْرٌ وَعَظْمٌ لِمَا مَرَّ (ك) يُجْزِئُ لِعُمُومِ " مَا أَنْهَرَ " (حص) يُجْزِئُ الْمُنْفَصِلُ لَا الْمُتَّصِلُ ، لَنَا عُمُومُ النَّهْيِ (فَرْعٌ) فَأَمَّا نَهْيُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ ذَبْحِ الشِّظَاظِ ، فَمَحْمُولٌ عَلَى الَّذِي يُحْمَلُ بِهِ الْجُوَالِقُ عَلَى ظَهِيرِ الْبَعِيرِ ، وَهُوَ مُثَقَّلٌ ، لَا الشِّظَاظُ الْحَادُّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُجْزِئُ بِالْحَادِّ مِنْ الصَّدَفِ وَنَحْوِهِ مِنْ الْبَحْرِيِّ لِعُمُومِ { مَا أَنْهَرَ الدَّمَ } (عي) لَا ، وَلَا وَجْهَ لَهُ

" مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ) وَلَوْ أَبَانَ الرَّأْسَ بِضَرْبَةٍ لَهُ بِحَادٍّ ، حَلَّ لِمَا مَرَّ (ع لِي الضَّحَّاكُ) يُكْرَهُ (يب) يَحْرُمُ .

لَنَا قَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ : تِلْكَ ذَكَاةٌ شَرْعِيَّةٌ وَلَمْ يُخَالَفْ ، وَكَذَا (عم) وَلَمْ يُخَالَفَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن) { وَنُدِبَ الِاسْتِقْبَالُ لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ } (ع) يُكْرَهُ اسْتِقْبَالُ الْقِبْلَةِ بِالنَّجَاسَةِ لِشَرَفِهَا ، لَنَا فِعْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ (فَرْعٌ) فَإِنْ نَسِيَهُ حَلَّتْ إجْمَاعًا ، فَإِنْ تَعَمَّدَ وَاسْتَخَفَّ ، حَرُمَتْ لِكُفْرِهِ ، وَلَا يُجْزِئُ اسْتِقْبَالُ بَيْتِ الْمَقْدِسِ لِنَسْخِ اسْتِقْبَالِهِ ، وَيَحِلُّ كَغَيْرِهِ ، (فَرْعٌ) وَالِاسْتِقْبَالُ لِأَجْلِ الْمَوْتِ ، فَلَوْ ذَبَحَهُ غَيْرَ مُسْتَقْبِلٍ فَوَجَّهَهُ عِنْدَ الْمَوْتِ كُفِيَ (ى) بَلْ لِأَجْلِ الذَّبْحِ ، فَلَوْ انْحَرَفَ بَعْدَهُ لَمْ يَضُرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ نَحْرُ الْإِبِلِ وَهِيَ قَائِمَةٌ مَعْقُولَةٌ لِرِوَايَةِ (عم) فَيَغْرِزُ الْحَرْبَةَ أَوْ السِّكِّينَ فِي ثُغْرَةِ النَّحْرِ وَهُوَ أَعْلَى الصَّدْرِ وَأَصْلُ الْعُنُقِ ، وَيُجْزِئُ ذَبْحُ الْمَنْحَرِ حَتَّى تُقْطَعَ الْأَوْدَاجُ وَالْمَرِيءُ وَالْحُلْقُومُ ، وَإِنْ لَمْ يَغْرِزْ وَالسُّنَّةُ فِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ الْإِضْجَاعُ ، وَوَضْعُ الرِّجْلِ عَلَى صِفَاحِهَا ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، فَإِنْ نَحَرَهُمَا ، جَازَ .
لِخَبَرِ جَابِرٍ " فَنَحَرْنَا الْبَقَرَةَ عَنْ سَبْعَةٍ " الْخَبَرُ ، وَإِنْ ذَبَحَ الْإِبِلَ كَالْبَقَرِ حَلَّ ، إلَّا عَنْ (ك) قُلْنَا : الْقَصْدُ قَطْعُ الْأَوْدَاجِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَوْضِعُ الذَّبْحِ أَسْفَلُ مَجَامِعِ اللَّحْيَيْنِ وَهُوَ آخِرُ الْعُنُقِ ، وَالْعُنُقُ كُلُّهُ مَوْضِعُ الذَّبْحِ أَعْلَاهُ وَأَسْفَلُهُ وَأَوْسَطُهُ ، وَمَوْضِعُ النَّحْرِ أَصْلُهُ ، فَلَا ذَكَاةَ فِي غَيْرِهِ إلَّا لِضَرُورَةٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الذَّكَاةُ فِي الْحَلْقِ وَاللَّبَّةِ } .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن م ط) وَلَا بُدَّ فِيهِمَا مِنْ قَطْعِ أَرْبَعَةٍ : الْحَلْقُ ، وَالْمَرِيءُ ، وَالْوَدَجَيْنِ . وَإِلَّا لَمْ تَحِلَّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا أَنْهَرْت الدَّمَ وَفَرَّيْتَ الْأَوْدَاجَ } أَرَادَ الْأَرْبَعَةَ ، إذْ لَيْسَ إلَّا وَدَجَانِ (ز ح) بَلْ يُجْزِئُ ثَلَاثَةٌ مِنْهَا ، إذْ حُكْمُ الْأَكْثَرِ حُكْمُ الْكُلِّ (ش) بَلْ يُجْزِئُ الْمَرِيءُ وَالْحُلْقُومُ ، إذْ يَحْصُلُ بِهِ ذَهَابُ الْحَيَاةِ فَوْرًا ، وَهُوَ الْمَقْصُودُ ، وَإِذْ قَدْ تَبْقَى الْحَيَاةُ مَعَ قَطْعِ الْوَدَجَيْنِ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، سَلَّمْنَا فَلِظَاهِرِ الْخَبَرِ (ش) قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الذَّكَاةُ فِي الْحَلْقِ وَاللَّبَّةِ } قُلْنَا : بَيَّنَ مَوْضِعَ الذَّبْحِ ، وَفَصَّلَهُ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفَرَيْت الْأَوْدَاجَ } .

" مَسْأَلَةٌ " (م ط ى) وَلَا يَضُرُّ بَقَاءُ الْيَسِيرِ مِنْ كُلِّ عِرْقٍ لِحُصُولِ الِامْتِثَالِ بِفَرْيِ أَكْثَرِهِ . قُلْت : وَهُوَ دُونُ الثُّلُثِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ } وَأَجَازَ الْوَصِيَّةَ بِمَا دُونَهُ (الدَّاعِي فُو) إذَا بَقِيَ دُونُ النِّصْفِ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ أَجْزَأَ ، إذْ حُكْمُ الْأَكْثَرِ

حُكْمُ الْكُلِّ قُلْت : لَيْسَ بِيَسِيرٍ فَيُعْفَى (ن ك) لَا يُعْفَى عَنْ شَيْءٍ .
لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُكْرَهُ النَّخْعُ قَبْلَ الْمَوْتِ ، لِنَهْيٍ ( ) وَلَمْ يُخَالَفْ ، وَلِمَا فِيهِ مِنْ التَّعْذِيبِ . وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَأَحْسِنُوا الذِّبْحَةَ } ، وَكَذَلِكَ السَّلْخُ قَبْلَ الْمَوْتِ ، وَالتَّقْطِيعُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تُعَجِّلُوا الْأَنْفُسَ } ، الْخَبَرُ فَإِنْ فَعَلَ خَالَفَ السُّنَّةَ وَحَلَّتْ .

" مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ ع عم عو) ثُمَّ (وو مَسْرُوقٌ طا بص الشَّعْبِيُّ) ثُمَّ (ة قِينِ) وَمَا تَعَذَّرَ ذَبْحُهُ لِنَدٍّ أَوْ وُقُوعٍ فِي نَحْو بِئْرٍ ، فَبِالرُّمْحِ وَنَحْوِهِ وَلَوْ فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الذَّبْحِ (عه يب ل ك) لَا ، إلَّا فِي مَحِلِّ الذَّكَاةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { التَّذْكِيَةُ مَا كَانَ فِي الْحَلْقِ وَاللَّبَّةِ } لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ هَذِهِ الْبَهَائِمَ لَهَا أَوَابِدُ } الْخَبَرُ وَنَحْوُهُ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْوَاقِعِ فِي الْبِئْرِ { وَأَبِيك لَوْ طَعَنْته فِي فَخْذِهِ لَأَجْزَأَك }

" مَسْأَلَةٌ " (يه ى ح ش ك) وَالنَّطِيحَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ ، وَالْمَسْبُوعَةُ ، وَشَدِيدَةُ الْمَرَضِ إذَا أُدْرِكَتْ وَفِيهَا حَيَاةٌ فَذُكِّيَتْ حَلَّتْ ، إلَّا مَا أَبَانَهُ السَّبْعُ مِنْهَا ، وَيَكْفِي تَحْرِيكُ ذَنَبِهَا أَوْ عُضْوٍ مِنْهَا ، أَوْ طُرْفَةٌ بِعَيْنِهَا ، إذْ هِيَ أَمَارَةُ حَيَاتِهَا ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { وَمَا أَكَلَ السَّبْعُ إلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ } (ابْنُ حَيٍّ) إنْ قُطِعَ أَنَّهَا لَا تَعِيشُ ، حَرُمَتْ (ن بعصش) مَا أُدْرِكَ وَفِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، بِحَيْثُ يَجُوزُ أَنَّهُ يَعِيشُ يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ ، حَلَّ بِالتَّذْكِيَةِ مُطْلَقًا ، لَا غَيْرَ مُسْتَقِرَّةٍ ، كَالَّذِي قُطِعَتْ أَوْدَاجُهُ ، أَوْ نُقِرَ عَلَى قَلْبِهِ ، أَوْ نُثِرَ حَشْوُهُ ، لِتَجْوِيزِ مَوْتِهِ بِذَلِكَ لَا بِالتَّذْكِيَةِ ، فَيَتَعَارَضُ الْحَظْرُ وَالْإِبَاحَةُ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ ، لَوْلَا عُمُومُ الْآيَةِ ، وَخَبَرُ الْجَارِيَةِ الَّتِي ذَبَحَتْ بِحَجَرٍ ، وَقَدْ مَرَّ .
قُلْت : وَلِعُلَمَاءِ الْكَلَامِ فِي ذَهَابِ الْحَيَاةِ كَلَامٌ يُقَوِّي هَذَا الْقَوْلَ ، وَحَرَكَةُ الذَّنَبِ لَا تَدُلُّ عَلَى حَيَاةٍ ، كَحَرَكَةِ الْيَدِ الْمُبَانَةِ ، وَلِهَذَا قَالَ (مُحَمَّدٌ) إنْ كَانَ يَعِيشُ يَوْمًا حَلَّ ، وَإِنْ

كَانَتْ حَرَكَتُهُ كَحَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ لَمْ يَحِلَّ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ قَطَعَ السَّبْعُ أَوْدَاجَهَا أَوْ أَبَانَ رَأْسَهَا ، فَقِيلَ تُذَكَّى فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الذَّبْحِ كَمَا وَقَعَ فِي الْبِئْرِ .
قُلْت : وَعَلَى مَا رَجَّحْنَاهُ تَحْرُمُ ، لَوْلَا عُمُومُ الْآيَةِ وَالْخَبَرُ .

" مَسْأَلَةٌ " (م هَبْ) وَمَنْ ذَبَحَ فِي ظُلْمَةٍ وَلَمْ يَعْلَمْ حَيَاةَ الْمَذْبُوحِ قَبْلَ ذَبْحِهِ ، حَرُمَ ، قُلْت : وَذَلِكَ حَيْثُ هِيَ مَرِيضَةٌ أَوْ مَسْبُوعَةٌ أَوْ نَحْوُ ذَلِكَ لِتَعَارُضِ الْحَظْرِ وَالْإِبَاحَةِ ، وَإِلَّا فَالْأَصْلُ الْحَيَاةُ .

كِتَابُ الضَّحَايَا يُقَالُ : أُضْحِيَّة بِكَسْرِ الْهَمْزَةِ وَضَمِّهَا وَجَمْعُهَا ضَحَايَا وَأَضْحَاةٌ بِالْفَتْحِ كَأَرْطَاةَ بِالْفَتْحِ وَجَمْعُهَا أَضَاحَى بِفَتْحِ الْهَمْزَةِ وَاشْتُقَّتْ مِنْ الضَّحْوَةِ ، إذْ ذَبْحُهَا فِي ضَحْوَةِ النَّهَارِ ، وَهُوَ كَمَالُ طُلُوعِ الشَّمْسِ وَالضُّحَى بِالْقَصْرِ وَضَمُّ الضَّادِ إشْرَاقُهَا وَبِفَتْحِ الضَّادِ وَالْمَدِّ : وَقْتُ ارْتِفَاعِ النَّهَارِ الْأَعْلَى ، " مَسْأَلَةٌ " وَهِيَ مَشْرُوعَةٌ إجْمَاعًا لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَصَلِّ لِرَبِّك وَانْحَرْ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَظِّمُوا ضَحَايَاكُمْ } الْخَبَرُ وَنَحْوُهُ ، مَسْأَلَةٌ " (عم أَبُو مَسْعُودٍ الْبَدْرِيُّ بِلَالٌ) ثُمَّ (يب طا عَلْقَمَةُ الْأَسْوَدُ) ثُمَّ (ة مد حَقّ ش فُو) وَهِيَ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ثَلَاثٌ كُتِبَتْ عَلَيَّ وَلَمْ تَكْتُبْ عَلَيْكُمْ } الْخَبَرُ وَنَحْوه (عه ح ك ث) قَالَ تَعَالَى { وَانْحَرْ } وَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيُضَحِّ } وَالْأَمْرُ لِلْوُجُوبِ (ح) فَيَجِبُ عَلَى الْمُسْلِمِ الْمُقِيمِ لَا الْمُسَافِرِ ، وَعَلَى الْغَنِيِّ التَّضْحِيَةُ عَنْ أَطْفَالِهِ مِنْ مَالِهِمْ ثُمَّ مِنْ مَالِهِ لِلْأَمْرِ .
قُلْنَا : أَخْبَارُنَا دَلِيلُ كَوْنِهِ لِلنَّدَبِ ، قَالُوا : وَجَبَتْ عَلَى إبْرَاهِيمَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي } فَقَرَنَهَا بِالصَّلَاةِ فَلَزِمَنَا .
قُلْنَا : لَا دَلِيلَ فِي ذَلِكَ .
سَلَّمْنَا .
فَشَرْعُنَا نَاسِخٌ .

وَأَرْكَانُهَا الْمَذْبُوحُ وَالذَّابِحُ وَوَقْتُ الذَّبْحِ وَكَيْفِيَّتُهُ ، " مَسْأَلَةٌ " فِي الْمَذْبُوحِ : وَإِنَّمَا يُجْزِئُ الْأَهْلِيُّ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَعْلُومَاتٍ عَلَى مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ } وَهِيَ الْإِبِلُ وَالْبَقَرُ وَالْغَنَمُ ، فَإِنْ اخْتَلَفَ الْأَبَوَانِ اُعْتُبِرَ بِالْأُمِّ (ش) بَلْ بِهِمَا مَعًا ، فَلَا يُجْزِئُ إلَّا مِنْ الْأَهْلِيَّيْنِ .

قُلْنَا : الْمَمْلُوكُ يَتْبَعُ الْأُمَّ فِي أَحْكَامٍ ، لَا الْأَبُ كَمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قين) وَإِنَّمَا يُجْزِئُ مِنْ الضَّأْنِ الْجَذَعُ فَصَاعِدًا ، وَمَنْ غَيْرِهِ الثَّنْيُ فَصَاعِدًا وَهُوَ مِنْ الْإِبِلِ ذُو الْخُمْسِ ، وَمَنْ غَيْرِهَا ذُو الْحَوْلَيْنِ (عم) ثُمَّ (هر) لَا ، إلَّا الثَّنِي مِنْ جَمِيعِهَا ، إذْ هُوَ أَكْمَلُ وَأَطْيَبُ (طا عي) لَا ، إلَّا الْجَذَعُ إذْ هُوَ أَطْيَبُ وَأَحْسَنُ ، إلَّا مِنْ الْمَعْزِ ، لَنَا قَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ { أَمَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ نُضَحِّيَ بِالْجَذَعِ مِنْ الضَّأْنِ وَالثَّنِّي مِنْ الْمَعْزِ } وَنَحْوِهِ (فَرْعٌ) (الْقُتَيْبِيّ الْجَذَعُ مِنْ الضَّأْنِ ذُو الْحَوْلِ) .

قُلْت : وَهُوَ (هَبْ) وَالْأَشْهَرُ فِي اللُّغَةِ (صح) بَلْ مَا دَخَلَ فِي الشَّهْرِ السَّابِعِ (صش) بَلْ فِي السَّادِسِ (السِّجِسْتَانِيُّ) بَلْ فِي التَّاسِعِ ، لَنَا الْأَشْهَرُ عِنْدَ اللُّغَوِيِّينَ مَا ذَكَرْنَا ، .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح مد صش) وَالْأَفْضَلُ لِلْمُنْفَرِدِ ، الْإِبِلُ ثُمَّ الْبَقَرُ ثُمَّ جَذَعُ الضَّأْنِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَذْبَحُوا إلَّا مُسِنَّةً إلَّا أَنْ يَعْسُرَ عَلَيْكُمْ } الْخَبَرُ وَنَحْوُهُ (ك) بَلْ الضَّأْنُ أَفْضَلُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَفْضَلُ الذَّبْحِ إلَى اللَّهِ الْجَذَعُ مِنْ الضَّأْنِ } الْخَبَرُ وَنَحْوُهُ .

قُلْنَا : أَرَادَ مِنْ الْغَنَمِ جَمْعًا بَيْنَ الْأَخْبَارِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُجْزِئُ بَيِّنَةُ الْعَوَرِ أَوْ الْعَرَجِ أَوْ الْمَرَضِ أَوْ الْعَجَفِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَلَا يَجُوزُ فِي الضَّحَايَا الْعَوْرَاءُ الْبَيِّنُ عَوَرُهَا } ، الْخَبَرُ وَالْعَمَى عَوَرٌ وَزِيَادَةٌ ، (فَرْعٌ) وَالْبَيِّنُ ذَهَابُ إحْدَى الْعَيْنَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ثُلُثِهَا ، وَمِنْ الْعَرَجِ أَنْ لَا تَصِلَ الْمَنْحَرَ عَلَى الْأَرْبَعِ (ش) بَلْ أَنْ يَتَأَخَّرَ عَلَى الْغَنَمِ لِأَجْلِهِ ، وَمِنْ الْمَرَضِ وَالْعَجَفِ مَا يَعَافُهَا الْمُتْرَفُونَ

" مَسْأَلَةٌ " وَنَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ الْمُصْفَرَّةِ وَهِيَ مَقْطُوعَةُ الْأُذُنِ ، وَقِيلَ : الَّتِي أَصَابَهَا الصِّفَارُ وَهُوَ مَاءٌ أَصْفَرُ يَجْتَمِعُ فِي الْبَطْنِ يَكُونُ قَاتَلًا ، وَعَنْ الْمُسْتَأْصَلَةِ وَهِيَ الَّتِي كُسِرَ قَرْنُهَا أَوْ عُضِبَ مِنْ أَصِلْهُ حَتَّى يُرَى دِمَاغُهَا ، لَا دُونَ ذَلِكَ ، فَيُكْرَهُ فَقَطْ ، وَلَا يُعْتَبَرُ الثُّلُثُ فِيهِ بِخِلَافِ الْأُذُنِ ، لِمَا سَيَأْتِي ، (ش ح) تُجْزِئُ الْمُسْتَأْصَلَةُ ، لَنَا النَّهْيُ وَعَنْ الْبَخْقَاءِ وَهِيَ ذَاهِبَةُ الْعَيْنِ ، وَعَنْ الْمُشَيَّعَةِ وَهِيَ الْمُتَأَخِّرَةُ فِي الْمَسْرَحِ وَالْمَرَاحِ ، فَإِنْ كَانَ لِهُزَالٍ لَمْ تُجْزِ ، وَإِنْ كَانَ لِلْكَسَلِ كُرِهَتْ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يُجْزِئُ مَا سُبِعَ فَخِذُهُ ، وَفِي الْأَلْيَةِ وَالذَّنَبِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يُجْزِئُ مَسْلُوبُهُمَا كَذَاهِبِ الْعَيْنِ ، وَفِي ذَاهِبِ الْأَسْنَانِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يُجْزِئُ إنْ لَمْ يَهْزُلْ لِأَجْلِهَا ، وَكَذَلِكَ الْقَرْنُ وَالظِّلْفُ مَا لَمْ تَعْرُجْ بِزَوَالِهِ عَرَجًا بَيِّنًا .
قُلْت : وَيُعْفَى عَنْ الْيَسِيرِ وَهُوَ مَا دُونَ ثُلُثِ الْعُضْوِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَتُكْرَهُ الْمُقَابِلَةُ وَالْمُدَابِرَةُ وَالْخَرْقَاءُ وَالشُّرْفَاء وَمَجْدُوعَةُ الذَّنَبِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ { أَمَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ نَسْتَشْرِفَ الْعَيْنَ } الْخَبَرُ وَأَجْزَت إذْ لَا يَنْقُصُ لَحْمُهَا بِذَلِكَ ، بِخِلَافِ الْعَوْرَاءِ وَالْعَرْجَاءِ فَإِنَّ رَعْيَهُمَا يَنْقُصُ بِذَلِكَ ، فَيَنْقُصُ اللَّحْمُ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ ، إلَّا أَنَّ ظَاهِرَ قَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ مَنْعُ الْإِجْزَاءِ فِي الْجَمِيعِ ، وَهُوَ ظَاهِرُ (هَبْ)

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ الِانْفِرَادُ { لِإِهْدَائِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ نَيِّفًا وَسَبْعِينَ بَدَنَةً } ، وَتُجْزِئُ الشَّرِكَةُ فِي الْبَدَنَةِ وَالْبَقَرَةِ إجْمَاعًا ، لِمَا مَرَّ فِي الْحَجِّ ، وَيُشْتَرَطُ كَوْنُهُمْ مُتَقَرِّبِينَ ، فَلَوْ تَلَحَّمَ أَحَدُهُمْ لَمْ يُجْزِئْ (ش) بَلْ يُجْزِئ ، لَنَا الْقُرْبَةُ فِي إزْهَاقِ الرُّوحِ ، وَهُوَ لَا يَتَبَعَّضُ (ك) يُجْزِئُ الِاشْتِرَاكُ فِي التَّطَوُّعِ ، لَا الْوَاجِبِ .

قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (ط) وَاعْتِبَارُ (هـ) كَوْنِهِمْ مِنْ بَيْتٍ وَاحِدٍ ، مَحْمُولٌ عَلَى كَوْنِهِمْ مُتَقَرِّبِينَ ، إذْ ذَاكَ أَقْرَبُ إلَى مَعْرِفَةِ نِيَّاتِهِمْ ، لَا أَنَّهُ يُشْتَرَطُ ، فَلَمْ يَعْتَبِرْهُ أَحَدٌ .

" مَسْأَلَةٌ (هق) وَتُجْزِئُ الشَّاةُ عَنْ ثَلَاثَةٍ ، إذْ { قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي إحْدَى أُضْحِيَّتَيْهِ عَنْ مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ } ، فَصَحَّ الِاشْتِرَاكُ ، وَلَا قَائِلَ بِأَكْثَرَ مِنْ الثَّلَاثَةِ ، فَاقْتُصِرَ عَلَيْهِمْ (م ط ى) قِينِ) لَمْ يُعْلَمْ فِي الصَّدْرِ الْأَوَّلِ الْعَمَلُ بِذَلِكَ مِنْ غَنِيٍّ وَلَا فَقِيرٍ ، فَالظَّاهِرُ امْتِنَاعُهُ .

قُلْنَا : لَيْسَ بِحُجَّةٍ مَا لَمْ يُعْلَمُ تَرْكُهُ لِتَحْرِيمِهِ ، وَلَا دَلِيلَ عَلَى ذَلِكَ .

قَالُوا : فَيَلْزَمُ إجْزَاؤُهَا عَنْ أَكْثَرَ ، لِظَاهِرِ الْخَبَرِ .

قُلْنَا : مَنَعَ الْإِجْمَاعُ .

وَالْبَدَنَةُ عَنْ عَشَرَةٍ ، وَالْبَقَرَةُ عَنْ سَبْعَةٍ ، وَقَدْ مَرَّ الْخِلَافُ .

وَيُعْتَبَرُ الْمِلْكُ ، فَلَا تَضْحِيَةَ مِنْ مَمْلُوكٍ ، وَتَسْمِيَةُ اللَّهِ وَحْدَهُ ، لِمَا مَرَّ ، فَلَوْ قَالَ : بِسْمِ اللَّهِ وَمُحَمَّدٍ بِالْجَرِّ ، لَمْ يَجُزْ لِلتَّشْرِيكِ .

وَنُدِبَ تَوَلِّي الذَّبْحِ بِنَفْسِهِ ، { كَفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ } ، وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ (ى) وَلَوْ لِذِمِّيٍّ ، كَإِخْرَاجِ الزَّكَاةِ .

قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ عَلَى الْمَذْهَبِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالْمُجْبِرُ وَالْمُشَبِّهُ تَجُوزُ ذَبِيحَتُهُ عِنْدَ مَنْ كَفَّرَهُ ، لِمُخَالِفَتِهِمْ كُفَّارَ التَّصْرِيحِ بِتَصْدِيقِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَالْكِتَابِ وَالْتِزَامِ الْقِبْلَةِ وَالنِّكَاحِ عَلَى الشَّرِيعَةِ ، فَتَكْفِيرُهُمْ إنَّمَا هُوَ تَأْوِيلٌ ، أَيْ عِقَابُهُمْ عِقَابُ كُفْرٍ ، وَالْأَحْكَامُ أَحْكَامُ الْإِسْلَامِ (أَبُو مُضَرَ) بَلْ تَحْرُمُ ذَبَائِحُهُمْ عِنْدَ الْمُكَفِّرِ لَهُمْ ، وَقَدْ مَرَّ .

قُلْت : وَقَدْ مَرَّ لِلْإِمَامِ (ى) مِثْلُهُ .

(ى) وَأَوَّلُ وَقْتِهَا بَعْدَ دُخُولِ وَقْتِ صَلَاةِ الْعِيدِ بِمَا يَسَعُهَا وَخُطْبَتَيْنِ (شص) وَهِيَ رَكْعَتَانِ خَفِيفَتَانِ وَخُطْبَتَانِ كَذَلِكَ لِتُبَادَرَ الْأُضْحِيَّةُ (ح) بَلْ كَامِلَتَانِ ، إذْ الْمَأْخُوذُ فِي الْعِبَادَاتِ أَكْمَلُهَا (ى) تَكُونُ الصَّلَاةُ بِقَدْرِ سُورَةِ قِ وَالْقَمَرِ ، إذْ قَرَأَهُمَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي صَلَاةِ الْعِيدِ ، وَخَطَبَ خُطْبَتَيْنِ مُتَوَسِّطَتَيْنِ وَعَلَيْنَا التَّأَسِّي بِهِ (ى ة شص) فَهَذَا أَوَّلُ وَقْتِهَا صَلَّى أَمْ لَمْ يُصَلِّ مِصْرِيًّا كَانَ أَمْ سَوَادِيًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ نَسَكَ قَبْلَ صَلَاتِنَا فَتِلْكَ شَاةُ لَحْمٍ فَلْيَذْبَحْ مَكَانَهَا } (ح) بَلْ أَوَّلُهُ شُرُوعُ الْإِمَامِ فِي الصَّلَاةِ ، فَمَنْ قَدَّمَهَا مِنْ أَهْلِ الْمِصْرِ عَلَى صَلَاةِ الْإِمَامِ لَمْ يُجْزِهْ ، لِلْخَبَرِ .

وَفِي السَّوَادِ أَوَّلُ وَقْتِهَا طُلُوعُ الْفَجْرِ الْمُنْتَشِرِ يَوْمَ النَّحْرِ ، إذْ لَا عِيدَ لَهُمْ (ك) وَقْتُهَا لِأَهْلِ الْمِصْرِ عَقِيبُ صَلَاةِ الْإِمَامِ وَخُطْبَتِهِ وَضَحِيَّتِهِ ، وَإِلَّا لَمْ يَجْزِ لِلْخَبَرِ ، وَأَمَّا السَّوَادُ فَوَقْتُهُ وَقْتُ أَقْرَبِ مِصْرٍ إلَيْهِ (طا) بَلْ وَقْتُهَا طُلُوعُ شَمْسِ يَوْمِ النَّحْرِ مُطْلَقًا ، لَنَا مَا مَرَّ (ى) وَتَعْلِيقُهَا بِمُضِيِّ وَقْتِ الصَّلَاةِ وَالْخُطْبَةِ ، أَعَمُّ مِنْ التَّعْلِيقِ بِفِعْلِهَا ، فَكَانَ أَوْلَى .

قُلْت : بَلْ الْأَوْلَى تَعْلِيقُهَا بِالْفِعْلِ ، إذْ لَا تُجْزِئُ قَبْلَهُ كَمَا سَيَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " (ع عم ك ث) وَآخِرُ وَقْتِهَا غُرُوبُ شَمْسِ ثَالِثِ النَّحْرِ ، إذْ رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَهُوَ تَوْقِيفُ (شص) بَلْ غُرُوبُ شَمْسِ الرَّابِعِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كُلُّ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ذَبْحٌ } .

قُلْنَا : لَمْ يَعْمَلْ بِهِ أَحَدٌ مِنْ الصَّحَابَةِ فَدَلَّ عَلَى نَسْخِهِ .

(فَرْعٌ) (هَبْ ك) وَيُجْزِئُ الذَّبْحُ فِي لَيْلِ أَيَّامِ النَّحْرِ ، كَنَهَارِهَا ، إلَّا لَيْلَ الْأَوَّلِ وَالرَّابِعِ (قِينِ) يُكْرَهُ لَيْلًا لِتَعَذُّرِ تَفْرِيقِهَا فِيهَا وَيُجْزِئُ (مد) لَا يُجْزِئُ قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ كَانَ فِي الْمِصْرِ إمَامٌ لَمْ يَجْزِ إلَّا بَعْدَ انْصِرَافِهِ مِنْ الصَّلَاةِ ، لِمَا مَرَّ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ إمَامٌ ، فَبَعْدَ صَلَاةِ الْإِمَامِ الْمُضَحِّي ، فَإِنْ كَانَ مَعْذُورًا كَالنُّفَسَاءِ ، أَوْ مُتَمَرِّدًا ، فَوَجْهَانِ ، يُضَحِّي بَعْدَ وُضُوحِ فَجْرِ يَوْمِ النَّحْرِ ، إذْ لَا وَجْهَ لِانْتِظَارِهِ (ى) وَالْأَصَحُّ

انْتِظَارُ مُضِيِّ وَقْتِ الصَّلَاةِ إذْ لَمْ يُضَحِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إلَّا بَعْدَهَا ، فَهُوَ وَقْتُهَا . قُلْت : الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ أَنَّ وَقْتَهَا لِمَنْ لَا تَلْزَمُهُ الصَّلَاةُ كَالْحَائِضِ مِنْ فَجْرِ يَوْمِ النَّحْرِ ، لِرِوَايَةِ زَيْدِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جَدِّهِ ، عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " أَيَّامُ النَّحْرِ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ يَوْمُ الْعَاشِرِ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ ، وَيَوْمَانِ بَعْدَهُ " وَرُوِيَ عَنْ (ع) وَ (عم) وَ (رة) وَ (أَنَسٍ) وَهُوَ تَوْقِيفٌ ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ مِنْ فَجْرِ أَوَّلِ يَوْمٍ فَأَجْزَأَ الْمَعْذُورَ ، إذْ لَا وَجْهَ لِانْتِظَارِهِ لَمَّا كَانَتْ الْعِلَّةُ فِي نَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ تَقْدِيمِهَا لِئَلَّا يَشْتَغِلَ النَّاسِكُ بِهَا عَنْ الْحُضُورِ ، وَهُوَ شِعَارٌ ، وَلِمَنْ تَلْزَمُهُ وَفَعَلَ ، مِنْ عَقِيبِهَا ، فَإِنْ تَمَرَّدَ فَمِنْ الزَّوَالِ ، انْتِظَارًا لِخُرُوجِ وَقْتِ الصَّلَاةِ بِالْجُمْلَةِ لِجَوَازِ أَنْ يُصَلِّي .

قُلْت : فَإِنْ اخْتَلَفَ وَقْتُ الشَّرِيكَيْنِ فَآخِرُهُمَا وَفَاءً بِالْحَقَّيْنِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ ش) وَنُدِبَ لِمَنْ اسْتَهَلَّ الْحَجَّةَ مُتَمَكِّنًا مِنْ الْأُضْحِيَّةَ أَنْ لَا يَحْلِقَ وَلَا يُقَصِّرَ حَتَّى يُضَحِّيَ (ك ح) لَا ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلَا يَمَسَّ شَيْئًا مِنْ شَعْرِهِ وَلَا بَشْرِهِ حَتَّى يُضَحِّيَ } (مد حق) بَلْ يَحْرُمُ لِلْخَبَرِ ، لَنَا قَوْلُ (عا) " وَلَا يَحْرُمُ عَلَيْهِ شَيْءٌ أَحَلَّهُ اللَّهُ لَهُ حَتَّى يَنْحَرَ " الْخَبَرُ وَكَالطِّيبِ وَاللِّبَاسِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ : تَوَلِّيهِ وَفِعْلُهُ فِي الْجَبَّانَةِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَأَمْرِهِ نِسَاءَهُ أَنْ يَلِينَ ضَحَايَاهُنَّ } ، فَإِنْ وَكَّلَ غَيْرَهُ جَازَ ، إذْ نَحَرَ لَهُ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ هَدَايَاهُ ، وَنُدِبَ الْحُضُورُ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِفَاطِمَةَ قَوْمِي إلَى ضَحِيَّتِك فَاشْهَدِيهَا } وَلَا يَسْتَنِيبُ إلَّا مُسْلِمًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَلَا لَا يَذْبَحْ ضَحَايَاكُمْ إلَّا طَاهِرٌ } وَإِذَا وَجَّهَهَا الْقِبْلَةَ ، قَالَ (وَجَّهْت وَجْهِي) إلَى (وَأَنَا مِنْ الْمُسْلِمِينَ) " لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " وَفِي كَيْفِيَّةِ تَقْبِيلِهَا وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا تَوْجِيهُ مَذْبَحِهَا إلَى الْقِبْلَةِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ظَهْرُهَا إلَى دُبُرِ الْكَعْبَةِ ، وَقِيلَ : لَا بُدَّ مِنْ ذَلِكَ لِيَكْمُلَ الِاسْتِقْبَالُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَتُسْتَحَبُّ الصَّلَاةُ عَلَيْهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عِنْدَ التَّذْكِيَةِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَرَفَعْنَا لَك ذِكْرَكَ } أَيْ لَا أُذْكَرُ إلَّا وَتُذْكَرُ مَعِي (ح ك) بَلْ تُكْرَهُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَوْطِنَانِ لَا أُذْكَرُ فِيهِمَا وَإِنْ ذُكِرَ اللَّهُ ، عِنْدَ الْأَكْلِ وَعِنْدَ الْجِمَاعِ } .

قُلْت : أَرَادَ التَّرْخِيصَ فِي تَرْكِ ذِكْرِهِ فِي هَاتَيْنِ الْحَالَتَيْنِ ، إذْ هُمَا حَالَةُ تَرْفِيهٍ ، وَذِكْرُ اللَّهِ آكَدُ فَلَمْ يُرَخِّصْ فِيهِ ، فَإِنْ ذُكِرَ مَعَ اللَّهِ فَأَفْضَلُ ، وَنُدِبَ أَنْ يَقُولَ : اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنْ فُلَانٍ ، وَأَنْ يُكَبِّرَ مَعَ التَّسْمِيَةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { بِسْمِ اللَّهِ وَاَللَّهُ أَكْبَرُ } { وَأَنْ يَأْكُلَ مِنْ أُضْحِيَّتِهِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ } (الْمَسْعُودِيُّ) جَائِزٌ لَا مَنْدُوبٌ ، وَقِيلَ : وَاجِبٌ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَكُلُوا مِنْهَا } قُلْنَا : كَقَوْلِهِ تَعَالَى { كُلُوا وَاشْرَبُوا } .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْبَعْضِ (ق) وَهُوَ غَيْرُ مُقَدَّرٍ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالْبُدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ } وَنُدِبَ التَّقْدِيرُ فَقِيلَ النِّصْفُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ } وَقِيلَ : يَأْكُلُ ثُلُثًا ، وَيَصْرِفُ ثُلُثًا ، وَيُهْدِي ثُلُثًا لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ } الْقَانِعُ هُوَ الَّذِي لَا يَسْأَلُ وَالْمُعْتَرُّ هُوَ السَّائِلُ فَجَعَلَهَا أَثْلَاثًا ، وَفِي جَوَازِ أَكْلِ جَمِيعِهَا وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا يَجُوزُ إذْ تَبْطُلُ بِهِ الْقُرْبَةُ وَهِيَ الْمَقْصُودَةُ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ وَالْقُرْبَةُ تَعَلَّقَتْ بِإِهْرَاقِ الدَّمِ ، فَإِنْ فَعَلَ لَمْ يَضْمَنْ شَيْئًا عِنْدَ الْجَمِيعِ ، إذْ لَا دَلِيلَ ، قُلْت : وَفِي كَلَامِ (ى) نَظَرٌ مَعَ الْقَوْلِ بِأَنَّهَا سُنَّةٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ إرْهَافُ الشَّفْرَةِ وَالتَّحَامُلُ عَلَيْهَا لِتُسْرِعْ الْقَطْعَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَأَحْسِنُوا الذِّبْحَةَ } (ى) وَلَا وَجْهَ لِكَتْمِهَا عَنْ الْبَهِيمَةِ إذْ لَمْ يَرِدْ فِيهِ أَثَرٌ وَلَا عَقْلَ لَهَا يُفَرِّقُ بَيْنَ الْمُدْيَةِ وَغَيْرِهَا { وَتُعْقَلُ الْإِبِلُ وَتُشَدُّ مِنْ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ ثَلَاثُ قَوَائِمَ وَتَبْقَيْ وَاحِدَةٌ لِتَرْكُضَ بِهَا ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ } وَنُدِبَ تَطْيِيبُ النَّفْسِ عِنْدَ الذَّبْحِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ضَحُّوا وَطَيِّبُوا بِهَا نُفُوسَكُمْ } الْخَبَرُ ، وَالْمَرْأَةُ وَالرَّجُلُ وَالْمُسَافِرُ وَالْمُقِيمُ ، سَوَاءٌ فِي نَدْبِهَا مِنْهُمْ إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .

فَصَلٌ (هَبْ ح ك لش) وَتَصِيرُ أُضْحِيَّةً بِالشِّرَاءِ بِنِيَّتِهَا كَانْعِقَادِ الصَّوْمِ بِالنِّيَّةِ (لش) بَلْ بِالْقَوْلِ كَهَذِهِ أُضْحِيَّةً وَنَحْوِهِ ، إذْ هُوَ إزَالَةُ مِلْكٍ ، فَاعْتُبِرَ النُّطْقُ كَالْوَقْفِ (لش) بَلْ بِالنِّيَّةِ وَالذَّبْحِ مَعًا ، إذْ { قَلَّدَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ هَدْيَهُ ، وَأَشْعَرَهُ } ، وَلَمْ تَكْفِ النِّيَّةُ عَنْ الْإِشْعَارِ .

قُلْنَا : { أَمَرَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حَكِيمَ بْنَ حِزَامٍ بِشِرَاءِ أُضْحِيَّةَ } وَلَمْ يُنْقَلْ عَنْهُ قَوْلٌ بَعْدَ الشِّرَاءِ .

قَالُوا : الشِّرَاءُ يُوجِبُ الْمِلْكَ فَكَيْفَ يُصَيِّرُهَا أُضْحِيَّةً ، وَهِيَ إزَالَةُ مِلْكٍ .

قُلْنَا : صَارَتْ أُضْحِيَّةً بِالنِّيَّةِ ، لَا بِمُجَرَّدِ الشِّرَاءِ .

" مَسْأَلَةٌ " (جط ح) وَإِذَا أَوْجَبَ شَاةً مُعَيَّنَةً فَمَضَتْ أَيَّامُ النَّحْرِ وَلَمْ يَذْبَحْهَا ، سَقَطَ نَحْرُهَا ، وَيَتَصَدَّقُ بِهَا ، وَإِنْ ذَبَحَهَا تَصَدَّقَ بِهَا وَبِقَدْرِ نُقْصَانِهَا بِالذَّبْحِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " أَيَّامُ النَّحْرِ ثَلَاثَةٌ " وَعِبَادَةٌ مُؤَقَّتَةٌ لَا يُتَطَوَّعُ بِمِثْلِهَا فِي غَيْرِ وَقْتِهَا ، فَتَسْقُطُ بِفَوَاتِ الْوَقْتِ كَالرَّمْيِ وَالْوُقُوفِ (الْأَزْرَقِيُّ ى ش) النَّحْرُ أَحَدُ مَقْصُودَيْ الْأُضْحِيَّةَ ، فَلَمْ يَسْقُطْ بِفَوَاتِ الْوَقْتِ ، كَتَفْرِيقِهَا .

قُلْت : التَّفْرِيقُ غَيْرُ مُؤَقَّتٍ بِخِلَافِ النَّحْرِ فَافْتَرَقَا ، " مَسْأَلَةٌ " (يه ح) وَلَا تَخْرُجُ عَنْ مِلْكِهِ بِالشِّرَاءِ بِنِيَّتِهَا ، { لِإِشْرَاكِهِ عَلِيًّا عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي هَدْيِهِ } (ش) بَلْ تَخْرُجُ كَالْعِتْقِ .

قُلْنَا : بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ قَدْ لَفَظَ ، وَلَا تَكْفِي النِّيَّةُ عِنْدَهُ ، وَذَلِكَ مُسَلَّمٌ بَعْدَ اللَّفْظِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش) وَمَا اشْتَرَاهُ بِنِيَّتِهَا فَمَاتَ أَوْ تَعَيَّبَ بِلَا تَفْرِيطٍ لَمْ يَلْزَمْهُ الْبَدَلُ ، إذْ لَيْسَ بِوَاجِبٍ (ح) بَلْ يَلْزَمُ الْمُوسِرَ .

قُلْت : بِنَاءً عَلَى أَصْلِهِ فِي إيجَابِهَا ، وَقَدْ مَرَّ إبْطَالُهُ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ شُرِيَ صَغِيرًا بِنِيَّتِهَا ، صَارَ أُضْحِيَّةً بِشَرْطِ بُلُوغِهِ سِنَّهَا ، قِيلَ وَإِنْ بَقِيَتْ قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ يُمْنَعْ الْإِجْزَاءُ ، وَفِيهِ نَظَرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَلَهُ إِبْدَالُهَا بِأَفْضَلَ مِنْهَا ، وَإِنْ تَغَيَّبَ (ش) لَا ، قُلْنَا : لَمْ يَزُلْ عَنْ مِلْكِهِ " مَسْأَلَةٌ " (يه) فَإِنْ جَنَى عَلَيْهَا فَقِيمَتُهَا يَوْمَ التَّلَفِ كَسَائِرِ الْمُتْلَفَاتِ (ش) بَلْ أَوْفَرُ الْقِيمَتَيْنِ إِذْ فِيهَا وَاجِبَانِ مَقْصُودَانِ ، إِرَاقَةُ الدَّمِ وَتَفْرِيقُ اللَّحْمِ ، وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا قِيمَةٌ ، فَلَزِمَ مَا بَيْنَ قِيمَتِهَا صَحِيحَةً وَمَذْبُوحَةً لِتَفْوِيتِهِ نِيَّةَ النَّحْرِ وَهِيَ مَقْصُودَةٌ ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَوْ اشْتَرَاهَا لَحْمًا وَفَرَّقَهُ لَمْ يَجُزْ .

قُلْنَا : إِذَا لَزِمَهُ قِيمَتُهَا صَحِيحَةً ، فَقَدْ دَخَلَ الْأَغْلَظُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ عي) وَيَتْبَعُهَا وَلَدُهَا فِي الْوُجُوبِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ : " فَانْحَرْهَا وَوَلَدَهَا " وَكَالْعِتْقِ وَنَحْوِهِ (ك) لَا ، إِذْ لَمْ تُعَلَّقْ الْقُرْبَةُ إِلَّا بِالْأُمِّ ، لَكِنْ يُسْتَحَبُّ .

لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص ك) وَلَا يُنْتَفَعُ قَبْلَ النَّحْرِ بِهَا وَلَا بِفَوَائِدِهَا ، إِذْ تَتْبَعُهَا كَالْوَلَدِ عِنْدَنَا (ش ث) " أَمَرَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِشُرْبِ لَبَنِهَا " وَهُوَ تَوْقِيفٌ .

قُلْنَا : حَيْثُ تَرْكُهُ يَضُرُّهَا ، وَلَمْ يَجِدْ مِسْكَيْنَا جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ م قش) وَإِذَا ذُبِحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، لَمْ تَجُزْ لِفَقْدِ النِّيَّةِ ، وَلَا عَمَلَ إِلَّا بِنِيَّةٍ ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا .

قُلْت : إِنْ اُسْتُهْلِكَتْ وَإِلَّا فَالْأَرْشُ (قش بَعْضُ أَصْحَابِنَا) بَلْ تُجْزِئُ مُطْلَقًا لِخُرُوجِ مِلْكِهِ بِالشِّرَاءِ ، وَلَكِنْ يَلْزَمُهُ أَرْشُ الذَّبْحِ ، إِذْ هُوَ مَقْصُودٌ (ك) لَا تُجْزِئُ كَمَا مَرَّ ، وَعَلَى الْمُضَحِّي بَدَلُهَا ، إِنْ خَرَجَتْ عَنْ كَوْنِهَا أُضْحِيَّةً (حص) تُجْزِئُ اسْتِحْسَانًا فَقَطْ إِذْ الذَّابِحُ فِي حُكْمِ الْمَأْذُونِ ، لِاعْتِيَادِ الْمُضَحِّينَ عَدَمَ التَّوَلِّي بِأَنْفُسِهِمْ ، فَصَارَتْ كَالْمَنْبُوذَاتِ ، وَلُقَطَاتِ الطُّرُقِ .

قُلْت وَلَعَلَّهُمْ يَكْتَفُونَ بِالنِّيَّةِ عِنْدَ الشِّرَاءِ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، بَلْ الْأَكْثَرُ يُضَحِّي بِيَدِهِ أَوْ بِحَضْرَتِهِ فَبَطَلَ تَمَسُّكُهُمْ .

قَالُوا : دَمٌ مُسْتَحَقٌّ لِلْإِرَاقَةِ ، فَلَمْ يُضْمَنْ كَالْمُرْتَدِّ .
قُلْنَا : مَالٌ مَمْلُوكٌ ، فَضُمِنَ كَغَيْرِهِ

" مَسْأَلَةٌ " (ط ش) وَإِذَا وَجَبَتْ التَّضْحِيَةُ بِمُعَيَّنٍ ، فَتَعَيَّبَ بِعَوَرٍ أَوْ نَحْوِهِ ، لَمْ يَخْرُجْ عَنْ الْإِجْزَاءِ وَالتَّعَيُّنِ (ح) لَا يُجْزِئُ ، إذْ الْوَاجِبُ الْكَامِلَةُ .
قُلْنَا : لَا وُجُوبَ إلَّا فِي الْمُعَيَّنِ ، وَقَدْ امْتُثِلَ (ك) تُبَدَّلُ الْأُضْحِيَّةُ ، إذْ أُمِرْنَا بِاسْتِشْرَافِهَا ، لَا الْهَدْيُ ، إذْ لَمْ نُؤْمَرْ فِيهِ بِذَلِكَ .
قُلْنَا : { قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْخُدْرِيِّ وَقَدْ أَصَابَ شَاةً أَوْجَبَهَا عَوَرٌ ضَحِّ بِهَا } وَكَلَوْ أَعْوَرَهَا خَطَأً عِنْدَ الذَّبْحِ ، وَالْجَامِعُ الْحُدُوثُ بَعْدَ الْوُجُوبِ .

(فَرْعٌ) (هَبْ ف) فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ النَّحْرِ ذُبِحَتْ بَعْدَهُ لِلْوُجُوبِ (ك ح) لَا ، لِتَعَلُّقِ الْقُرْبَةِ بِفِعْلِهِ ، وَقَدْ تَعَذَّرَ ، فَبَطَلَ الْوُجُوبُ وَصَارَتْ مِيرَاثًا .
قُلْنَا : لَا ، كَلَوْ وَقَفَ ثُمَّ مَاتَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ قِينِ) وَيُجْزِئُ بِالْآلَةِ الْغَصْبِ (م ى هَبْ) لَا ، إذْ يَصِيرُ عَاصِيًا بِنَفْسِ الطَّاعَةِ ، كَالصَّلَاةِ فِي الْغَصْبِ .
قُلْنَا : الْجِهَتَانِ هُنَا مُخْتَلِفَتَانِ فَأَجْزَأَ بِخِلَافِ الصَّلَاةِ وَفِيهِ نَظَرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هـ هَا) وَلَيْسَ لَهُ بَيْعُ مَا عَيَّنَهُ ، أَوْ اشْتَرَاهُ بِنِيَّتِهَا ، كَلَوْ وَقَفَ أَوْ أَعْتَقَ (ى هـ ش) فَإِنْ فَعَلَ انْعَقَدَ وَمَلَكَ الثَّمَنَ ، إذْ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ وَصَادَفَ مَحَلَّهُ .
قُلْت : أَمَّا مَا عَيَّنَهُ فَيَحْرُمُ كَالْوَقْفِ ، لَا غَيْرَ الْمُوجِبِ بِعَيْنِهِ لِبَقَاءِ مِلْكِهِ (طا ح) يَنْعَقِدُ وَيَتَصَدَّقُ بِالثَّمَنِ .
قُلْت : لَا وَجْهَ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ ح) وَإِذَا ذَبَحَهَا الْمُضَحِّي فَلَهُ الِانْتِفَاعُ بِمَسْكِهَا وَصُوفِهَا ، كَلَحْمِهَا ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَجْعَلَهُ أُجْرَةَ جَازِرِهَا ، { إذْ أَمَرَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلِيًّا أَنْ لَا يُعْطِيَ

الْجَزَّارَ شَيْئًا مِنْ جُلُودِ هَدَايَاهُ } فَكَذَا الْأُضْحِيَّةُ (مُحَمَّدٌ) لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِمِسْكِهَا غِرْبَالًا أَوْ غَيْرَهَا مِنْ آلَةِ الْبَيْتِ ، لَا خَلًّا أَوْ نَحْوَهُ مِنْ الْمَأْكُولَاتِ ، فَإِنْ بَاعَ بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ تَصَدَّقَ بِهِ لِتَعَلُّقِ الْقُرْبَةِ بِالِانْتِفَاعِ (ك) بَلْ يَصْنَعُ فِي جِلْدِهَا كَلَحْمِهَا مِنْ الِانْتِفَاعِ أَوْ التَّصَدُّقِ (ث) لَا يَبِيعُهُ ، وَلَكِنْ يَجْعَلُهُ سِقَاءً أَوْ شَيْئًا فِي الْبَيْتِ (ل) لَيْسَ لَهُ بَيْعُهُ مُطْلَقًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ كَوْنُ الْكَبْشِ مَوْجُوءًا أَقْرَنَ أَمْلَحَ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَلِطِيبِهِ وَحَسَنِهِ (ى) الْأَفْضَلُ الْأَبْيَضُ ثُمَّ الْأَعْفَرُ ثُمَّ الْأَمْلَحُ ، وَالْأَسْمَنُ الْأَطْيَبُ أَفْضَلُ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمَنْ يُعَظِّمْ شَعَائِرَ اللَّهِ } وَمَا غَلَا لِنَفَاسَتِهِ أَفْضَلُ مِمَّا رَخُصَ ، وَتَجُوزُ التَّضْحِيَةُ فِي الْحِلِّ إجْمَاعًا ، { لِتَضْحِيَتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْمَدِينَةِ } ، لَا الْهَدْيُ فَفِي الْحَرَمِ ، إذْ بَعَثَ بِهَدْيِهِ إلَى مَكَّةَ .

بَابُ الْعَقِيقَةِ هِيَ فِي اللُّغَةِ مَا حُلِقَ مِنْ شَعْرِ الْمَوْلُودِ ، قَالَ امْرُؤُ الْقَيْسِ : أَيَا هِنْدُ لَا تَنْكِحِي بُوهَةً عَلَيْهِ عَقِيقَتُهُ أَحْسَبَا وَمَا يُذْبَحُ فِي سَابِعِ الْمَوْلُودِ ، تَسْمِيَةٌ لَهَا بِاسْمِ سَبَبِهَا ، كَتَسْمِيَةِ الْمَرْأَةِ ظَعِينَةً بِاسْمِ الْجَمَلِ ، وَالْجَمَلُ رَاوِيَةٌ ، " مَسْأَلَةٌ " (ة ش ك عي) وَهِيَ سُنَّةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مُرْتَهَنٌ بِعَقِيقَتِهِ } الْخَبَرُ (بص د) بَلْ وَاجِبَةٌ ، لِقَوْلِ (عا) { أَمَرَنَا رَسُولِ اللَّه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ } الْخَبَرُ وَالْأَمْرُ لِلْوُجُوبِ قُلْنَا : وَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ وُلِدَ لَهُ مَوْلُودٌ وَأَحَبَّ أَنْ يَنْسِكَ } الْخَبَرُ ، فَاقْتَضَى النَّدْبَ وَلِقَوْلِ (فَاطِمَةَ) وَ (عا) وَ (2) وَ (ع) " الْعَقِيقَةُ سُنَّةٌ " وَلَا مُخَالِفَ (مُحَمَّدٌ) كَانَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَصَدْرِ الْإِسْلَامِ ، فَنُسِخَتْ بِالْأُضْحِيَّةِ .

قُلْنَا : لَا دَلِيلَ عَلَى النَّسْخِ (ح) بَلْ هِيَ بِدْعَةٌ ، إذْ هِيَ جَاهِلِيَّةٌ مَحَاهَا الْإِسْلَامُ ، لَنَا مَا مَرَّ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ اللَّهَ يَكْرَهُ الْعُقُوقَ } أَرَادَ كَرَاهَةَ الِاسْمِ لِمَا فِيهِ ، { وَكَانَ يَكْرَهُ الطِّيَرَةَ وَيُحِبُّ الْفَأْلَ الْحَسَنَ } .

" مَسْأَلَةٌ " وَهِيَ شَاةٌ عَنْ الْأُنْثَى إجْمَاعًا (ى لهب قِينِ) وَعَنْ الذَّكَرِ شَاتَانِ (ك) بَلْ شَاةٌ عَنْهُمَا ، إذْ { عَقَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ الْحَسَنَيْنِ بِشَاةٍ شَاةٍ } .
قُلْت : وَهُوَ الْمَذْهَبُ .
قَالُوا قَالَتْ (عا) { أَمَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ } الْخَبَرُ ، وَالْقَوْلُ أَقْوَى .
قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حِينَ سُئِلَ عَنْهَا { إذَا كَانَ يَوْمُ السَّابِعِ تَذْبَحُ كَبْشًا } الْخَبَرُ قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ ، إذْ الْمُطْلَقُ يُحْمَلُ عَلَى الْمُقَيَّدِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتُذْبَحُ فِي السَّابِعِ (ى) فَلَا تُجْزِئُ قَبْلَهُ وَلَا بَعْدَهُ إجْمَاعًا لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْحَسَنَيْنِ .
قُلْت : وَفِي دَعْوَى الْإِجْمَاعِ نَظَرٌ ، { وَيُؤْكَلُ بَعْضٌ وَيُصْرَفُ بَعْضٌ وَيُسَمَّى الْمَوْلُودُ وَيُحْلَقُ وَيُتَصَدَّقُ بِوَزْنِ شَعْرِهِ ذَهَبًا أَوْ فِضَّةً ، إذْ أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِذَلِكَ كُلِّهِ } .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيُجْزِئُ عَنْهَا مَا يُجْزِئُ عَنْ الْأُضْحِيَّةِ مِنْ بَدَنَةٍ أَوْ بَقَرَةٍ أَوْ شَاةٍ ، وَسِنِّهَا وَصِفَتِهَا ، وَالْجَامِعُ التَّقَرُّبُ بِإِرَاقَةِ الدَّمِ ، { وَنُدِبَ أَنْ يَقُولَ اللَّهُمَّ مِنْكَ وَإِلَيْكَ عَقِيقَةُ فُلَانٍ ، لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِذَلِكَ } وَتُطْبَخُ بِالْحَلْوَى تَفَاؤُلًا ، وَلَا تُكْسَرُ عِظَامُهَا ، بَلْ تُدْفَنُ لِئَلَّا يُمَزِّقَهَا السِّبَاعُ تَفَاؤُلًا وَلَا يُتْرَكُ مِنْ شَعْرِ رَأْسِهِ شَيْءٌ لِلنَّهْيِ عَنْ الْقَزَعِ ، إذْ هُوَ جَاهِلِيٌّ .

" مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ صا هق ن) وَيُكْرَهُ لَطْخُ رَأْسِهِ بِدَمِ الْعَقِيقَةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَلَا يُمَسُّ رَأْسُهُ بِدَمٍ } وَيُلَطَّخُ بِزَعْفَرَانٍ فِي غَيْرِ السَّابِعِ (بص د هـ) بَلْ يُلَطَّخُ بِدَمِهَا عَلَى صُوفَةٍ مِنْهَا حَتَّى يَسِيلَ ثُمَّ يُغْسَلُ ثُمَّ يُحْلَقُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُذْبَحُ عَنْهُ يَوْمَ سَابِعِهِ وَيُحْلَقُ وَيُدْمَى } قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِرِوَايَةِ (عا) أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { نَهَى عَنْ ذَلِكَ وَكَانَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ ، وَأَمَرَ أَنْ يُجْعَلَ مَكَانَهُ الْخَلُوقَ } .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُحَنَّكُ بِحُلْوٍ { لِتَحْنِيكِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ع بِتَمْرَةٍ } الْخَبَرُ .

وَنُدِبَتْ التَّهْنِئَةُ لِلْوَالِدِ بِنَحْوِ شَكَرْت الْوَاهِبَ لِيَهْنِكَ الْفَارِسُ وَنَحْوِهِ إذْ أَنْكَرَهُ (بص) وَالْأَذَانُ فِي أُذُنِهِ الْيُمْنَى لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْحَسَنِ { وَيُقِيمُ فِي الْيُسْرَى لِفِعْلِ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُوَ تَوْقِيفٌ وَالتَّسْمِيَةُ بِعَبْدِ اللَّهِ أَوْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ } إذَا سَمَّيْتُمْ فَأَعْبِدُوا " { وَتَغْيِيرُ الِاسْمِ الْقَبِيحِ } لِتَسَمِّيَتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَنْ سُمِّيَتْ عَاصِيَةُ بِجَمِيلَةَ وَلِتَسْمِيَتِهِ عَبْدَ الرَّحْمَنِ وَكَانَ اسْمُهُ عَبْدَ الْعُزَّى { وَتُعْطَى الْقَابِلَةُ رِجْلَ الشَّاةِ لِأَمْرِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِذَلِكَ ى فَأَمَّا نَتْفُ ثَلَاثِ شِعْرَاتٍ مِنْ مَنْحَرِ الشَّاةِ وَخَضْبُهَا بِالزَّعْفَرَانِ وَتَعْلِيقُهَا فِي عُنُقِهِ ، فَبِدْعَةٌ ، إذْ لَمْ يَرِدْ بِهِ أَثَرٌ .
قُلْت : بَلْ قَدْ رَوَى أَصْحَابُنَا أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَعَلَ ذَلِكَ فِي الْحَسَنَيْنِ عَلَيْهِمَا السَّلَامُ } .

{ عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَا مَدَحَ طَعَامًا وَلَا ذَمَّهُ } (ى) أَرَادَ فِي الضِّيَافَاتِ لِئَلَّا يَتَغَيَّرَ قَلْبُ الْمُضِيفِ ، وَأَمَّا فِي غَيْرِهَا فَلَا حَرَجَ ، لِعَادَةِ السَّلَفِ وَالْخَلَفِ بِوَصْفِهِ بِصَنْعَتِهِ مِنْ جَوْدَةٍ أَوْ رَدَاءَةٍ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { سَيِّدُ الْإِدَامِ اللَّحْمُ } وَنَحْوِهِ .

(ك م بعصش) وَأَصْلُ كُلِّ مَا يُمْكِنُ أَكْلُهُ وَيُلْتَذُّ بِهِ مِنْ الْحَيَوَانِ الْإِبَاحَةُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إلَيَّ مُحَرَّمًا } الْآيَةُ .
وقَوْله تَعَالَى لِنُوحٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ (وَجعَلْت كُلَّ دَابَّةٍ مَأْكَلًا لَك وَلِذُرِّيَّتِك) (م هـ) بَلْ الْأَصْلُ الْحَظْرُ عَمَلًا بِالْعَقْلِ مَا لَمْ يَرِدْ السَّمْعُ : وَالْآيَةُ الْأُولَى لَيْسَتْ عَلَى عُمُومِهَا لِخُرُوجِ كَثِيرٍ مِنْ الْمُحَرَّمَاتِ وَإِبَاحَتُهُ لِنُوحٍ خَاصَّةً فِي شَرْعِهِ ، وَلَا يَلْزَمُنَا إلَّا لِدَلِيلٍ ، " مَسْأَلَةٌ " وَأُصُولُ التَّحْرِيمِ سَبْعَةٌ إمَّا نَصٌّ فِي الْكِتَابِ كَمَا فِي الْآيَةِ أَوْ فِي السُّنَّةِ ، { كَنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ ، وَكُلِّ ذِي نَابٍ مِنْ السِّبَاعِ وَمِخْلَبٍ مِنْ الطَّيْرِ } أَوْ الْقِيَاسُ ، كَتَحْرِيمِ الْجَرْيِ ، وَالْمَارَّ مَاهِي ، أَوْ الْأَمْرِ بِقَتْلِهِ ، كَالْخَمْسَةِ ، وَمَا ضُرَّ مِنْ غَيْرِهَا

فَمَقِيسٌ عَلَيْهَا ، أَوْ النَّهْيِ عَنْ قَتْلِهِ كَالْهُدْهُدِ وَالْخُطَّافِ وَالنَّحْلَةِ وَالنَّمْلَةِ وَالصُّرَدِ ، أَوْ اسْتِخْبَاثُ الْعَرَبِ إيَّاهُ كَالْخُنْفُسَاءِ وَالضُّفْدَعِ وَالْعِظَايَةِ وَالْوَزَغِ وَالْحِرْبَاءِ وَالْجُعَلَانِ وَكَالذُّبَابِ وَالْبَعُوضِ وَالزُّنْبُورِ ، وَالْقَمْلِ وَالْكَتَّانِ وَالنَّامِسِ وَالْبَقِّ وَالْبُرْغُوثِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمْ الْخَبَائِثَ } وَهِيَ مُسْتَخْبَثَةٌ عِنْدَهُمْ ، وَالْقُرْآنُ نَزَلَ بِلُغَتِهِمْ ، فَكَانَ اسْتِخْبَاثُهُمْ طَرِيقَ تَحْرِيمٍ فَإِنْ اسْتَخْبَثَهُ الْبَعْضُ اُعْتُبِرَ الْأَكْثَرُ ، وَالْعِبْرَةُ بِاسْتِطَابَةِ أَهْلِ الرِّيفِ وَالسَّعَةِ ، لَا ذَوِي الْفَاقَةِ ، وَمَا اخْتَصَّ بِلَادَ الْعَجَمِ مِنْ الْحَيَوَانِ أُلْحِقَ بِشَبَهِهِ فِي الْعَرَبِ ، فَإِنْ الْتَبَسَ ، فَوَجْهَانِ : يَحْرُمُ إذْ هُوَ الْأَصْلُ ، وَلَا ، لِعُمُومِ { قُلْ لَا أَجِدُ } (ى) وَهُوَ أَصَحُّ لِقَوْلِ (ع) وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ عَفْوٌ أَوْ التَّحْرِيمُ عَلَى الْأُمَمِ السَّابِقَةِ ، إذَا أُخِذَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَوْ مُسْلِمِي

أَهْلِ الْكِتَابِ ، إذْ يَلْزَمُنَا شَرْعُهُمْ مَا لَمْ يُنْسَخْ .
قُلْت : إنَّ قَرَّرَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَإِلَّا لَمْ يَلْزَمْ .

(ة قِينِ) وَيَحْرُمُ أَكْلُ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنْ السِّبَاعِ ، وَمِخْلَبٍ مِنْ الطَّيْرِ لِنَصِّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي رِوَايَةِ (ع) وَ (ر ه) وَعَنْ (ك) بَلْ يَجُوزُ كُلُّ حَيَوَانٍ إلَّا الْأَسَدَ وَالنَّمِرَ وَالْفَهْدَ وَالذِّئْبَ وَعَنْهُ تَحْرِيمُ سِبَاعِ الْوَحْشِ .
لَنَا الْخَبَرُ ، وَالْهِرُّ وَالضَّبُعُ وَالسَّبْعُ وَالثَّعْلَبُ سَبُعٌ ذُو نَابٍ (ع ش) بَلْ يَحِلُّ الضَّبُعُ وَالثَّعْلَبُ وَالدُّلْدُلُ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة ك عي حص) وَيَحْرُمُ الْخَيْلُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً } فَعَيَّنَ الْغَرَضَ بِهَا ، وَلَوْ أَحَلَّ أَكْلَهَا لَتَمَنَّنَ بِهِ ، إذْ لَذَّتُهُ أَبْلَغُ (ز ش فُو مد حَقّ) بَلْ تَحِلُّ ، لِقَوْلِ جَابِرٍ { وَلَمْ يَنْهَنَا عَنْ الْخَيْلِ } الْخَبَرُ ، قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِرِوَايَةِ خَالِدٍ { نَهَانَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ أَكْلِ لُحُومِ الْخَيْلِ } وَنَحْوِه ، فَغَلَبَ الْحَظْرُ ، إذْ هُوَ الْأَصْلُ (ح) يُكْرَهُ فَقَطْ ، لَنَا مَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَتَحْرُمُ الْبِغَالُ وَالْحَمِيرُ الْأَهْلِيَّةُ ، لِمَا مَرَّ (بص) تَحِلُّ الْبِغَالُ ، وَلَا وَجْهَ لَهُ ، وَعَنْ (ع) تَحِلُّ الْحُمُرُ الْأَهْلِيَّةُ ، لَنَا خَبَرُ جَابِرٍ ، وَعَنْ (بعصش) تَحْلِيلُ الْهِرِّ الْوَحْشِيِّ .
قُلْنَا : سَبُعٌ ذُو نَابٍ كَالْكَلْبِ

" مَسْأَلَةٌ " (ز م ط هـ قن قِينِ) وَتَحِلُّ الْحُمُرُ الْوَحْشِيَّةُ { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ أَهْدَاهُ لَهُ وَلَكِنَّا قَوْمٌ حُرُمٌ } فَعَلَّلَ امْتِنَاعَهُ بِالْإِحْرَامِ ، لَا بِالتَّحْرِيمِ (با صا قن ع هـ) لَا تَحِلُّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { لِتَرْكَبُوهَا } قُلْنَا : مُخَصَّصٌ بِالْخَبَرِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ صش) وَالْوَبَرُ وَالْيَرْبُوعُ ، وَابْنُ عُرْسٍ حَلَالٌ لِطِيبِهَا عِنْدَ الْعَرَبِ (الْحَنَفِيَّةُ) الْأَصْلُ التَّحْرِيمُ إلَّا لِدَلِيلٍ خَاصٍّ ، لَنَا عُمُومُ { قُلْ لَا أَجِدُ } وَاسْتِطَابَةُ الْعَرَبِ ، لِمَا مَرَّ "

" مَسْأَلَةٌ " (ط ى) وَالْقُنْفُذُ مُسْتَخْبَثٌ فَيَحْرُمُ (ك ل) لَا (م) الْأَقْرَبُ كَرَاهِيَتُهُ فَقَطْ كَالضَّبِّ ، وَغُرَابُ الزَّرْعِ مُحَرَّمٌ كَالْأَبْقَعِ ، إذْ أُبِيحَ قَتْلُهُ كَالْحِدَأَةِ ، وَأَمَّا الصَّغِيرُ وَهُوَ الْمِيُّ فَحَلَالٌ ، إذْ لَا يُؤْذِي

" مَسْأَلَةٌ " وَمَا تَوَلَّدَ بَيْنَ مَأْكُولٍ وَمُحَرَّمٍ فَالْعِبْرَةُ بِالْأُمِّ .
فَابْنُ الذِّئْبِ مِنْ الظَّبْيَةِ يَحِلُّ

" مَسْأَلَةٌ " وَتَحْرُمُ السَّمُومُ ، إذْ هِيَ مُسْتَخْبَثَةٌ ضَارَّةٌ (ق) وَدُودِ الْجُبْنِ وَالْبَاقِلَّا وَالتَّمْرِ ، إذْ { كَانَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يُفَتِّشُ التَّمْرَ خَشْيَةَ الدُّودِ ، وَيَحْرُمُ جُبْنُ الْمَجُوسِ لِعَقْدِهِ بِالْإِنْفَحَةِ } ، وَذَبِيحَتُهُمْ مَيْتَةٌ ، وَمَا تَرَطَّبَ بِهِ الْمُشْرِكُ حَرُمَ لِنَجَاسَتِهِ ، كَالسَّمْنِ .
قُلْت : فَأَمَّا قَوْلُهُمْ لَمْ تُغْسَلْ صِحَافُ بَيْتِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مِنْ أَثَرِ أَسِيرٍ مِنْ الْمُشْرِكِينَ فَقَوِيٌّ كَمَا مَرَّ .

فَصْلٌ وَلِمَنْ خَشِيَ التَّلَفَ التَّنَاوُلُ مِنْ الْمَيْتَةِ وَنَحْوِهَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَمَنْ اُضْطُرَّ } الْآيَةُ (ى) وَسَوَاءٌ خَافَ مِنْ جُوعٍ أَوْ مَرَضٍ يَحْدُثُ مُتْلِفٌ إنْ لَمْ يُتَنَاوَلْ ، أَوْ يَعْجِزُ عَنْ مَشْيٍ ، أَوْ مَعَهُ دَاءٌ لَا يُذْهِبُهُ إلَّا الْمُحَرَّمُ ، فَإِنْ خَشِيَ طُولَ الْأَلَمِ حَتَّى يَخْشَى التَّلَفَ ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يُبَاحُ لَهُ ، كَلَوْ خَشِيَ التَّلَفَ فِي الْحَالِ ، لِتَأْدِيَتِهِ إلَى الْخَوْفِ ، وَفِي وُجُوبِ التَّنَاوُلِ مَعَ خَشْيَةِ التَّلَفِ ، وَجْهَانِ : يَجِبُ لِوُجُوبِ دَفْعِ الضَّرَرِ ، وَلَا ، إيثَارًا لِلْوَرَعِ .
قُلْت كَفِعْلِ أَحَدِ الرَّسُولَيْنِ إلَى مُسَيْلِمَةَ ، فَإِنْ خَشِيَ طُولَ الْأَلَمِ ، وَلَا يَصِيرُ مَخُوفًا كَحُمَّى الرُّبُعِ لَمْ يَجُزْ .

" مَسْأَلَةٌ " وَعَلَيْنَا سَدُّ رَمَقِ الْمُضْطَرِّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَيُّمَا رَجُلٍ مَاتَ جُوعًا } الْخَبَرُ وَكَتَنْقِيذِ مَنْ حُرِقَ أَوْ غَرَقَ ، فَإِنْ وَجَدَ الْعِوَضَ لَمْ يَجِبْ إلَّا بِبَذْلِهِ إلَّا أَنْ يَضْعُفَ الْمُضْطَرُّ عَنْ مُنَاوَلَتِهِ وَجَبَ ، وَيَرْجِعُ ، فَإِنْ امْتَنَعَ فَلِلْمُضْطَرِّ إكْرَاهُهُ ، وَلَوْ بِمُقَاتَلَتِهِ فَإِنْ قَتَلَهُ الْمُضْطَرُّ فَهَدْرٌ كَالْمَدَافِعِ ، وَفِي الْعَكْسِ الْقِصَاصُ ، وَعَلَى الْمُضْطَرِّ الْتِزَامُ الْعِوَضِ إنْ طُلِبَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح ك قش) وَلَا يَحِلُّ لِلْمُضْطَرِّ مِمَّا يَحْرُمُ بِنَفْسِهِ أَكْثَرُ مِنْ سَدِّ الرَّمَقِ لِزَوَالِ الضَّرَرِ بِسَدِّهِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { غَيْرَ بَاغٍ } أَيْ غَيْرَ مُتَلَذِّذٍ ، وَلَا مُجَاوِزٍ لِدَفْعِ الضَّرُورَةِ قش) بَلْ يَشْبَعُ ، إذْ مَا جَازَ قَلِيلُهُ جَازَ الشِّبَعُ مِنْهُ كَالْحَلَالِ (ى) يَجُوزُ الشِّبَعُ فِي السَّفَرِ ، إذْ لَا يَرْجُو لَا فِي الْحَضَرِ .
قُلْت : الْأَوْلَى التَّقْيِيدُ بِالرَّجَاءِ فِي السَّفَرِ وَالْحَظْرِ .
(فَرْعٌ) (هَبْ ح) وَالْبَاغِي كَغَيْرِهِ فِي حُكْمِ الِاضْطِرَارِ (ز أَحْمَدُ قن قش) لَا ، لِظَاهِرِ الْآيَةِ .
قُلْنَا : الْمُرَادُ بِهَا مَا ذَكَرْنَا لِيُوَافِقَ الْقِيَاسَ .
" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ طُلِبَ مِنْ الْمُضْطَرِّ أَكْثَرُ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ ، فَلَهُ الْمُخَادَعَةُ فِي أَخْذِهِ بِلَا عَقْدٍ

، أَوْ يَعْقِدُ عَقْدًا بَاطِلًا ، فَإِنْ عَقَدَ صَحِيحًا فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَلْزَمُ ، وَقِيلَ : لَا ، كَالْمُكْرَهِ وَعَلَيْهِ الْعِوَضُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيَجُوزُ لِلضَّرُورَةِ كُلُّ مُحَرَّمٍ إلَّا قَتْلَ مُحْتَرَمِ الدَّمِ ، كَالْخَمْرِ وَالنَّجَسِ لِلْمُسْتَعْطِشِ وَمَنْ غَصَّ بِلُقْمَةٍ ، وَلَهُ قَتْلُ غَيْرِ الْمُحْتَرَمِ ، كَالْمُرْتَدِّ وَالْمُحْصَنِ الزَّانِي ، إذْ الضَّرُورَةُ تَنُوبُ عَنْ إذْنِ الْإِمَامِ ، وَفِي وَلَدِ الْحَرْبِيِّ تَرَدُّدٌ (ى) الْأَصَحُّ جَوَازُ قَتْلِهِ ، إذْ لَا يُقَاوِمُ تَحْرِيمُهُ تَحْرِيمَ رُوحِ الْمُسْلِمِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَفِي تَنَاوُلِ غَيْرِ الْمُضْطَرِّ مِنْ بُسْتَانِ غَيْرِهِ وَجْهَانِ : يَحْرُمُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ } الْخَبَرَ ، وَقِيلَ : يَحِلُّ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْخُدْرِيِّ " فَكُلْ " الْخَبَرَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالضِّيَافَةُ وَاجِبَةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الضِّيَافَةُ وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ } ، وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَضَافَ إلَى قَرْيَةٍ } الْخَبَرَ (ى) وَيَخْتَصُّ الْوُجُوبُ بِغَيْرِ الْمُدُنِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَلَيْسَتْ عَلَى أَهْلِ الْمَدَرِ " قَالَ : أَرَادَ الْمُدُنَ الَّتِي يُبَاعُ فِيهَا الْعَيْشُ ، قُلْت : وَإِلَيْهِ تَعْيِينُ مَنْ يَرْجِعُ عَلَيْهِ كَمُطَالَبَةِ مَنْ شَاءَ مِنْ الْغَاصِبِينَ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي تَقْدِيمِهِ الْمَيْتَةَ عَلَى طَعَامِ الْغَيْرِ ، وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : تُقَدَّمُ لِإِبَاحَتِهَا بِنَصِّ الْقُرْآنِ ، بِخِلَافِ طَعَامِ الْغَيْرِ ، وَلَا ، إذْ الْمَيْتَةُ نَجَسٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَهُ أَخْذُ بِضْعَةٍ مِنْ جَسَدِهِ حَيْثُ لَا يَخَافُ مِنْ قَطْعِهَا مَا يَخَافُ مِنْ الْجُوعِ ، كَقَطْعِ الْمُتَأَكِّلَةِ حَذَرًا مِنْ السِّرَايَةِ ، لَا بِضْعَةٍ مِنْ مُحْتَرَمٍ غَيْرِهِ كَقَتْلِهِ ، وَفِي تَقْدِيمِ الْمُحْرِمِ لَحْمَ الْمَيْتَةِ عَلَى الصَّيْدِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يُقَدَّمُ الصَّيْدُ لِلْخِلَافِ فِيهِ ، لَا الْمَيْتَةُ ، وَقِيلَ : الْعَكْسُ لِئَلَّا يَلْزَمَهُ الْجَزَاءُ .

فَصْلٌ وَتَحِلُّ الْأَنْعَامُ وَصَيْدُ الْبِرِّ وَالْبَحْرِ إلَّا مَا اُسْتُثْنِيَ إجْمَاعًا لِلنَّصِّ ، وَالنَّعَامَةُ حَلَالٌ ، وَالدَّجَاجُ وَالْحُمَامُ وَالْقَطَا وَالْعَصَافِيرُ ، إذْ هِيَ مِنْ طَيِّبَاتِ الرِّزْقِ ، وَالْجَرَادُ لِمَا مَرَّ ، وَأَكَلَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي سَبْعِ غَزَوَاتٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قين) وَنُدِبَ حَبْسُ الْجَلَّالَةِ قَبْلَ الذَّبْحِ الدَّجَاجَةُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، وَالشَّاةُ سَبْعَةً ، وَالْبَقَرَةُ وَالنَّاقَةُ أَرْبَعَةَ عَشْرَ يَوْمًا (ك) لَا وَجْهَ لَهُ .

قُلْنَا : لِتَطِيبَ أَجْوَافُهَا .

(فَرْعٌ) (هب) وَيُكْرَهُ أَكْلُ مَا غَلَبَ جَلُّهُ أَوْ اسْتَوَى هُوَ وَعَلَفُهُ قَبْلَ حَبْسِهِ (مد ث) تَحْرُمُ الْجَلَّالَةُ ، وَلَا وَجْهَ لَهُ .

قُلْت : فَإِنْ لَمْ تُحْبَسْ وَجَبَ غَسْلُ مِعَاهَا مَا لَمْ يَسْتَحِلَّ مَا فِيهِ اسْتِحَالَةً تَامَّةً .

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ ظَهَرَ فِي لَحْمِهَا رِيحُ مَا جَلَّتْ أَوْ شَرِبَتْ مِنْ خَمْرٍ أَوْ غَيْرِهِ ، حَرُمَتْ ، وَلَا تَطْهُرُ بِالطَّبْخِ وَإِلْقَاءِ التَّوَابِلِ ، وَإِنْ زَالَ الرِّيحُ ، إذْ لَيْسَ بِاسْتِحَالَةٍ بَلْ تَغْطِيَةٌ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (يه ح ف) وَمَا اسْتَحَالَ مِنْ نَجَسٍ إلَى طَاهِرٍ ، كَالْكَلْبِ مِلْحًا طَهُرَ ، فَحَلَّ لِزَوَالِ الصِّفَاتِ الْمُوجِبَةِ لِتَنْجِيسِهِ وَكَالْخَمْرِ خَلًّا ، وَالدَّمِ لَبَنًا (ش) الِاسْتِحَالَةُ تُزِيلُ الصِّفَاتِ دُونَ الْبِلَّةِ ، وَهِيَ سَبَبُ النَّجَاسَةِ ، فَلَا تَحِلُّ .

قُلْنَا : بَلْ تَذْهَبُ الْبِلَّةُ تَبَعًا لِلْعَيْنِ (ق) وَمَا نَبَتَ عَلَى ، الْعُذْرَةِ حَلَّ لِاسْتِحَالَتِهِ ، فَإِنْ بَقِيَ عَلَيْهِ عَيْنٌ غُسِلَتْ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه قين) وَتَحِلُّ بَيْضَةُ الْمَيْتَةِ كَصُوفِهَا وَتُغْسَلُ لِمُجَاوَرَتِهَا النَّجَاسَةَ (ن) تُكْرَهُ لِشَبَهِهَا بِبِضْعَةٍ مِنْ الْمَيْتَةِ .

قُلْنَا بَلْ كَالصُّوفِ سَلَّمْنَا ، لَزِمَ التَّحْرِيمُ ، وَيَحْرُمُ لَبَنُ الْمَيْتَةِ لِمُجَاوَرَتِهِ النَّجَاسَةَ مُتَرَطِّبًا .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ق) وَلَا يَحْرُمُ مَا وَقَعَتْ فِيهِ الْخُنْفُسَاءُ وَنَحْوُهَا لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تُحَرِّمُ شَيْئًا } فَإِنْ أَنْتَنَ بِهَا حُرِّمَ لِاسْتِخْبَاثِهِ .

فَصْلٌ وَتَحِلُّ الْأَرْنَبُ إجْمَاعًا (ة) وَتُكْرَهُ إذْ تَرَكَهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حِينَ رَأَى فِي فَرْجِهَا دَمًا وَأَمَرَ بِأَكْلِهَا (قين) أَمَرَ بِأَكْلِهَا فَلَا كَرَاهَةَ ، وَكَرَاهَتُهُ لِسَبَبٍ رَآهُ ، فَإِذَا زَالَ زَالَتْ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ مَا لَمْ يُنَبِّهْ عَلَى كَرَاهَتِهَا ، وَلِقَوْلِ عَمَّارٍ : فَأُطْعِمْنَا مِنْهُ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن) وَيُكْرَهُ الطِّحَالُ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " الطِّحَالُ لُقْمَةُ الشَّيْطَانِ " وَهُوَ تَوْقِيفٌ (ق) لَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " وَدَمَانِ " قُلْنَا : لَا يُنَافِي مَا ذَكَرنَا .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيَحِلُّ الضَّبُّ إجْمَاعًا (يه ن ح) وَيُكْرَهُ لِقَوْلِ (عم) فَلَمْ يَأْكُلْهُ وَلَمْ يُحَرِّمْهُ (ش مد ك) " سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَحَرَامٌ هُوَ ؟ فَقَالَ : لَا " وَلَمْ يُنْكِرْ أَكْلَهُ عَلَى مَائِدَتِهِ ، فَلَا كَرَاهَةَ .
قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَائِشَةَ وَنَحْوِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتُكْرَهُ الْمَرَارَةُ وَالْغُدَدُ وَمَبَالَةُ الشَّاةِ لِعِيَافَتِهَا ، وَاللَّحْمُ نِيًّا لِثِقَلِهِ عَلَى الْمَعِدَةِ فَيَضُرُّ

.

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالطِّينُ مُبَاحٌ ، إذْ هُوَ طَاهِرٌ مُطَهِّرٌ فَيَحِلُّ كَالْمَاءِ (ط) يُبَاحُ قَلِيلُهُ وَيُكْرَهُ كَثِيرُهُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِعَائِشَةَ { إيَّاكِ وَأَكْلَ الطِّينِ } الْخَبَرَ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَتُكْرَهُ ذَوَاتُ الرِّيحِ الْكَرِيهَةِ لِمَنْ يَحْضُرُ الْمَسْجِدَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَكَلَ مِنْ هَذِهِ الْبَقْلَةِ } الْخَبَرَ ، لَا لِمَنْ لَا يَحْضُرُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَوْلَا أَنِّي أُكَلِّمُ } الْخَبَرَ ، فَإِنْ كَانَ لِعُذْرٍ جَازَ لِمَنْ يَحْضُرُ الْمَسْجِدَ أَيْضًا لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْمُغِيرَةِ { إنَّ لَك لَعُذْرًا } وَلَا يُكْرَهُ مَا لَا رِيحَ لَهُ ، كَالْفُجْلِ وَالْخَسِّ .

وَتُكْرَهُ مُؤَاكَلَةُ الْمَجْذُومِ وَرُؤْيَتُهُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تُدِيمُوا النَّظَرَ إلَى الْمَجْذُومِ } الْخَبَرَ .

فَصْلٌ (ق) وَنُدِبَ حُضُورُ مَوَائِدِ آلِ مُحَمَّدٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا وُضِعَتْ مَوَائِدُ آلِ مُحَمَّدٍ } الْخَبَرَ ، وَإِجَابَةُ الْمُسْلِمِ وَلَوْ إلَى لُقْمَةٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَوْ دُعِيت } الْخَبَرَ ، وَيُسَنُّ مِنْ الْوَلَائِمِ الثَّلَاثُ ، الْعُرْسُ وَالْخُرْسُ ، وَالْإِعْذَارُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا وَلِيمَةَ إلَّا فِي ثَلَاثٍ } الْخَبَرَ ، (قش) بَلْ تَجِبُ لِلْعُرْسِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَوْلِمْ } (الظَّاهِرِيَّةُ) بَلْ جَمِيعُهَا .
قُلْنَا : لَا دَلِيلَ .
" مَسْأَلَةٌ " وَتُسْتَحَبُّ الْمَآدِبُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَطْعِمُوا الطَّعَامَ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .
(فَرْعٌ) وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا وَلِيمَةَ } الْخَبَرَ ، أَرَادَ لَا يُؤَكَّدُ مِنْهَا إلَّا الثَّلَاثُ وَالْوَلَائِمُ الْمَشْرُوعَةُ تِسْعٌ الْعُرْسُ بِضَمِّ الْعَيْنِ وَالرَّاءِ وَهُوَ ظَاهِرٌ ، وَالْخُرْسُ بِالْخَاءِ الْمُعْجَمَةِ مَضْمُومَةً ، وَسُكُونِ الرَّاءِ وَالسِّينِ مُهْمَلَةً وَهِيَ الَّتِي لِلْوِلَادَةِ ، وَقَدْ يُقَالُ بِالصَّادِ مُهْمَلَةً ، وَالْإِعْذَارُ وَهِيَ الَّتِي لِلْخِتَانِ ، وَالْوَكِيرَةُ ، وَهِيَ الَّتِي لِلسُّكْنَى وَالنَّقِيعَةُ ، وَهِيَ الَّتِي لِقُدُومِ الْغَائِبِ وَالْعَقِيقَةُ وَهِيَ لِسَابِعِ الْمَوْلُودِ وَالْمَأْتَمَةِ ، وَهِيَ الَّتِي لِلْمَوْتِ وَالْمَأْدُبَةُ لِجَمْعِ الْإِخْوَانِ (صش) وَالْحُذَّاقُ وَهِيَ عِنْدَ تَحَذُّقِ الصَّبِيِّ بِالْكَلَامِ ، وَلَفْظُ الْوَلِيمَةِ مُشْتَقٌّ مِنْ وَلِمَ الزَّوْجَانِ إذَا اجْتَمَعَا ، وَمِنْهُ سُمِّيَ الْقَيْدُ وَلْمًا لِجَمْعِهِ الرِّجْلَيْنِ .

(فَرْعٌ) (الْأَكْثَرُ) وَكُلُّهَا مُسْتَحَبَّةٌ (الصَّيْمَرِيِّ) بَلْ فَرْضُ كِفَايَةٍ تَسْقُطُ بِأَنْ يَفْعَلَهَا وَاحِدٌ فِي النَّاحِيَةِ .

قُلْنَا : لَا دَلِيلَ إلَّا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَطْعِمُوا الطَّعَامَ } وَنَحْوُهُ ، وَهُوَ يَقْتَضِي النَّدْبَ ، وَقِيلَ : لَا تُسْتَحَبُّ سِوَى الثَّلَاثِ ، لَنَا مَا

مَرَّ .

وَلِمَا فِيهِ مِنْ إظْهَارِ النِّعْمَةِ وَمُؤَالَفَةِ الْقُلُوبِ .

(فَرْعٌ) (ة ش) وَلَا تَجِبُ الْإِجَابَةُ إلَى شَيْءٍ مِنْهَا (الْإِسْفَرايِينِيّ) بَلْ تَجِبُ إلَيْهَا (قش) تَجِبُ إلَى وَلِيمَةِ الْعُرْسِ فَقَطْ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ لَمْ يُجِبْ الدَّعْوَةَ فَقَدْ عَصَى أَبَا الْقَاسِمِ } وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَجِيبُوا الدَّاعِيَ فَإِنَّهُ مَلْهُوفٌ } أَيْ شَدِيدُ الرَّغْبَةِ إلَى الْإِجَابَةِ كَالْمُتَلَهِّفِ لِفَقْدِ حَبِيبِهِ (الْمَسْعُودِيُّ) تَجِبُ إجَابَةُ الْجَفَلَى لَا النَّقَرَى إذْ هِيَ خَاصَّةٌ .

قُلْنَا : الْقِيَاسُ عَلَى سَائِرِ الْإِطْعَامَاتِ مَنْعُ التَّحَتُّمِ ، وَالْآثَارُ مُحْتَمَلَةٌ .

(فَرْعٌ) (ة ش) وَتُسْتَحَبُّ الْإِجَابَةُ حَيْثُ لَا مُنْكَرَ مِنْ تَصْوِيرٍ أَوْ غِنَاءٍ أَوْ اسْتِعْمَالِ آلَةٍ مُحَرَّمٍ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ ، لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ يُجْلَسَ عَلَى مَائِدَةٍ يُتَدَاوَلُ عَلَيْهَا الْخَمْرُ ، فَإِنْ عَرَضَ بَعْدَ دُخُولِهِ لَزِمَهُ الْخُرُوجُ ، وَإِنْ كَانَ يَزُولُ بِحُضُورِهِ لَزِمَهُ الْحُضُورُ (ى) وَلَا حَرَجَ عَلَى مَنْ سَمِعَ الزَّمَّارَةَ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ ، إذْ لَمْ يُنْكِرْ (عم) عَلَى نَافِعٍ ، فَأَمَّا سَدُّ صِمَاخَيْهِ فَتَنَزُّهًا لَا حَتْمًا .

قُلْت : وَقَدْ قِيلَ : كَانَ نَافِعٌ حِينَئِذٍ صَغِيرًا (ى) وَإِذْ أَدَّى حُضُورُهُ إلَى الِاجْتِمَاعِ بِالْأَرْذَالِ ، فَلَهُ الِامْتِنَاعُ لِئَلَّا يَنْحَطَّ قَدْرُهُ .

، (فَرْعٌ) (ى) وَفِي إجَابَةِ دَعْوَةِ الذِّمِّيِّ عِنْدَ مَنْ أَجَازَ طَعَامَهُ تَرَدُّدٌ (ى) الْأَصَحُّ لَا تَجِبُ لِكَرَاهَةِ طَعَامِهِمْ قُلْت : وَلِأَنَّ فِي الْحُضُورِ نَوْعَ تَعْظِيمٍ .

.

(فَرْعٌ) وَإِذَا قَالَ الدَّاعِي : أَمَرَنِي فُلَانٌ أَنْ أَدْعُوَك ، نُدِبَتْ الْإِجَابَةُ ، لَا إنْ قَالَ : أَدْعُو مَنْ لَقِيت وَنَحْوَهُ ، وَالْمَرَضُ وَالِاشْتِغَالُ بِوَاجِبٍ وَحِفْظِ مَالٍ عُذْرٌ ، لَا الصِّيَامُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَإِنْ كَانَ صَائِمًا فَلْيَدَعْ } الْخَبَرَ .

فَإِنْ كَانَ فَرْضًا أَمْسَكَ لِفِعْلِ (عم) ، وَالْمُتَطَوِّعُ مُخَيَّرٌ (ى) وَالْإِفْطَارُ أَوْلَى ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مِنْ مُوجِبَاتِ الْمَغْفِرَةِ إدْخَالُ السُّرُورِ عَلَى أَخِيك الْمُسْلِمِ } (د) لِلْمُفْطِرِ بَعْدَ الْحُضُورِ تَرْكُ الْأَكْلِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَإِنْ شَاءَ أَكَلَ ، وَإِنْ شَاءَ لَمْ يَأْكُلْ } لَكِنَّ الْأَكْلَ أَحَبُّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " وَإِنْ كَانَ مُفْطِرًا فَلْيَأْكُلْ " .

(فَرْعٌ) وَتَعَدِّي الْوَلِيمَةِ الْيَوْمَيْنِ بِدْعَةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفِي الثَّالِثِ رِيَاءٌ وَسُمْعَةٌ } فَلَا تُنْدَبُ الْإِجَابَةُ فِيهِ ، إذْ حَصَبَ (يب) الدَّاعِي فِيهِ وَتُنْدَبُ فِي الْأَوَّلِ وَالثَّانِي ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي الْأَوَّلِ سُنَّةٌ وَفِي الثَّانِي مَعْرُوفٌ } وَالْأَوَّلُ آكَدُ .

.

(فَرْعٌ) وَيُقَدَّمُ السَّابِقُ مِنْ الدَّاعِيَيْنِ ، ثُمَّ الْأَقْرَبُ نَسَبًا ثُمَّ بَابًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا اجْتَمَعَ دَاعِيَانِ } الْخَبَرَ (ى) فَإِنْ اسْتَوَيَا فَالْقُرْعَةُ إنْصَافًا .

، (فَرْعٌ) وَأَقَلُّ مَا يُولَمُ بِهِ شَاةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَوْلِمْ وَلَوْ بِشَاةٍ } فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَدُونَهَا ، { إذْ أَوْلَمَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى صَفِيَّةَ بِسَوِيقٍ وَتَمْرٍ } .

فَصْلٌ وَنُدِبَ الْأَكْلُ مِنْ أَحَلِّ مُكْتَسَبٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ { خَيْرُ الطَّعَامِ } الْخَبَرَ .

وَغَسْلُ الْيَدِ قَبْلَ الْأَكْلِ وَبَعْدَهُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْوُضُوءُ قَبْلَ الطَّعَامِ } الْخَبَرَ .

وَبَسْطُ الْفُرُشِ عَلَى الْأَرْضِ ، إذْ الْمَوَائِدُ وَالْمَنَاخِلُ وَالْأُشْنَانُ مُحْدَثَةٌ ، وَيَجْلِسُ عَلَى بَطْنِ

الْقَدَمَيْنِ ، وَظَهْرِهِمَا عَلَى الْأَرْضِ أَوْ يَنْصِبُ الرِّجْلَ الْيُمْنَى ، وَيَبْسُطُ الْفَخِذَ الْيُسْرَى عَلَى الْأَرْضِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، وَيَنْوِي التَّقَوِّي بِهِ عَلَى الطَّاعَةِ فَيَصِيرُ مَنْدُوبًا ، وَيُنْدَبُ الِاجْتِمَاعُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خَيْرُ الطَّعَامِ مَا كَثُرَتْ عَلَيْهِ الْأَيْدِي } وَالتَّسْمِيَةُ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيَذْكُرْ اسْمَ اللَّهِ } وَلْيَجْهَرْ لِيُذَكِّرَ النَّاسِيَ ، فَإِنْ نَسِيَ فَفِي أَثْنَائِهِ يَقُولُ : بِسْمِ اللَّهِ أَوَّلُهُ وَآخِرُهُ ، لِلْأَثَرِ فِي ذَلِكَ (ش) وَالْوَاحِدُ يُسْقِطُ عَنْ الْجَمَاعَةِ وَالْأَكْلُ بِالْيُمْنَى وَمِمَّا يَلِيهِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كُلْ مِمَّا يَلِيك } إلَّا الْفَاكِهَةَ فَيَتَخَيَّرُ لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ .

وَمِنْ أَسْفَلِ الْقَصْعَةِ لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ الذُّرْوَةِ وَيُصَغِّرُ اللُّقْمَةَ وَيُطِيلُ الْمَضْغَ وَلَا يَمْسَحُ يَدَهُ وَلَا شَفَتَيْهِ بِالْخُبْزِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَكْرِمُوا الْخُبْزَ } وَلَا يَنْفُخُ الطَّعَامَ لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَلَا يَجْمَعُ النَّوَى وَالتَّمْرَ فِي طَبَقٍ تَشْرِيفًا لِلتَّمْرِ وَيَأْكُلُ مَا سَقَطَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا سَقَطَتْ لُقْمَةُ أَحَدِكُمْ } الْخَبَرَ .

وَيَحْمَدُ اللَّهَ بَعْدَ الْفَرَاغِ لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَيَسُرُّهُ قَبْلَهُ لِئَلَّا

يُوهِمَ الْفَرَاغَ وَيَلْعَقُ أَصَابِعَهُ وَيَمْسَحُهَا بِالْمِنْدِيلِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَيْضًا وَيَغْسِلُ يَدَهُ لِمَا مَرَّ وَيَتَخَلَّلُ وَيَرْمِي بِالْخِلَالَةِ ، وَلَا يَأْكُلُهَا لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ . وَيَقْرَأُ سُورَةَ قُرَيْشٍ وَالْإِخْلَاصِ بَعْدَهُ لِمَا فِيهِمَا مِنْ الشُّكْرِ وَالتَّوْحِيدِ ، وَنُدِبَ تَقْدِيمُ الطَّعَامِ الشَّهِيِّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ لَذَّذَ أَخَاهُ بِمَا يَشْتَهِيهِ } الْخَبَرَ .

وَالْأَكْلُ بِالثَّلَاثِ ، إذْ فِي الزِّيَادَةِ حِرْصٌ وَشَرَهٌ ، وَفِي النَّقْصِ كِبْرٌ لِلْخَبَرِ ، وَأَنْ يُقَدِّمَ كِفَايَةَ الضَّيْفِ وَزِيَادَةً ، إذْ دُونَهُ لُؤْمٌ ، وَعَنْ ( ) كَانَ إذَا أَطْعَمَ .

أَشْبَعَ وَأَنْ يُقَدِّمَهُ مِنْ دُونِ مُؤَاذَنَةٍ ، وَأَنْ لَا يَنْتَظِرَ الْغَائِبَ إذَا حَضَرَ الْأَكْثَرُ ، إذْ الِانْتِظَارُ يُورِثُ الِاصْفِرَارَ وَأَنْ لَا يَتَخَطَّى اللَّاحِقُ الرِّقَابَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لِيَقْعُدْ أَحَدُكُمْ حَيْثُ انْتَهَى بِهِ الْمَجْلِسُ وَلَا يَتَخَطَّى رِقَابَ النَّاسِ } وَتَقْدِيمُ الْفَاكِهَةِ عَلَى الطَّعَامِ

، إذْ هِيَ أَسْرَعُ انْهِضَامًا ، ثُمَّ اللَّحْمِ ، ثُمَّ الثَّرِيدِ ثُمَّ الْحَلْوَى ، وَأَنْ لَا يَمْتَلِئَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَصْلُ كُلِّ دَاءٍ الثَّرْوَةُ } لَكِنْ لَا يَرْفَعُ حَتَّى يَرْفَعَ الْقَوْمُ لِلْخَبَرِ ، وَأَنْ يَدْعُوَ لِلْمُضِيفِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حِينَ أَفْطَرَ عِنْدَ سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ وَأَنْ لَا يَرْفَعَ الْمَائِدَةَ حَتَّى يَرْفَعَ الْقَوْمُ ، وَنُدِبَ مَصُّ الْمَاءِ وَعَبُّ اللَّبَنِ ، وَأَنْ لَا يَشْرَبَ بِنَفَسٍ وَاحِدٍ لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَإِذَا اكْتَفِي نَاوَلَهُ مَنْ عَلَى يَمِينِهِ ، لِخَبَرِ الْغُلَامِ ، .

" مَسْأَلَةٌ " وَأَفْضَلُ الْكَسْبِ الزَّرْعُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خَيْرُ الْمَالِ } " الْخَبَرَ ، وَقِيلَ : الصِّنَاعَةُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْحِرْفَةُ أَمَانٌ مِنْ الْفَقْرِ } وَقِيلَ : التِّجَارَةُ لِاتِّجَارِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِمَالِ خَدِيجَةَ .

.

وَيُكْرَهُ مِنْ الصِّنْعِ مَا يُبَاشَرُ بِهِ النَّجَاسَةُ ، كَالْحِجَامَةِ وَالْجِزَارَةِ ، وَفِي الْخِتَانِ تَرَدُّدٌ : يُكْرَهُ لِذَلِكَ ، وَلَا ، لِتَعْلِيمِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أُمَّ عَطِيَّةَ كَيْفِيَّتَهُ فِي النِّسَاءِ .
وَيُكْرَهُ مَا فِيهِ دَنَاءَةٌ كَالدِّبَاغِ وَخِدْمَةِ الْحَمَّامِ فِي حَقِّ الْحُرِّ ، لَا الْعَبْدِ ، لِدَنَاءَتِهِ بِالرِّقِّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلْمُسْلِمِ ادِّخَارُ قُوتِ السَّنَةِ ، كَفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عِنْدَ التَّوَسُّعِ وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ كَانَ يَمْلِكُ كَغَيْرِهِ ، بِدَلِيلِ وَطْئِهِ مَارِيَةَ بِالْمِلْكِ ، وَإِذْ كَانَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَقْتَرِضُ وَيَهَبُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ مَا اُكْتُسِبَ مِنْ جِهَةِ حَظْرٍ كَأُجْرَةِ بَغِيٍّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَتَى عَرَّافًا } الْخَبَرَ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ شَمُّ الْمَغْصُوبِ وَإِنْضَاجُ خُبْزٍ فِي تَنُّورٍ أُوقِدَ بِمَغْصُوبٍ ، إذْ يَسْتَهْلِكُ أَجْزَاءً مِنْ عَيْنِ الْغَصْبِ ، لَا الِاسْتِظْلَالِ بِفَيْءِ الْمَغْصُوبِ ، أَوْ نَظَرٍ فِي مِرْآةٍ مَغْصُوبَةٍ ، إذْ لَا يَنْفَصِلُ مِنْهُمَا شَيْءٌ .

فَصْلٌ وَالْخَمْرُ مُحَرَّمَةٌ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { رِجْسٌ } فَحَرَّمَتْهَا الْآيَةُ مِنْ وُجُوهٍ ، حَيْثُ قَرَنَهَا بِالْأَزْلَامِ وَسَمَّاهَا رِجْسًا وَمِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ .

وَقَالَ تَعَالَى { فَاجْتَنِبُوهُ } ، وَقَالَ أَيْضًا { لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ } وَوَصَفَهَا بِالصَّدِّ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ ، وَقَالَ تَعَالَى { فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ } وَمِنْ السُّنَّةِ { لَعَنَ اللَّهُ الْخَمْرَ } وَنَحْوُهُ .

وَلَا خِلَافَ إلَّا عَنْ قُدَامَةَ بْنِ مَظْعُونٍ وَعَمْرِو بْنِ مَعْدِي كَرِبَ ، فَحَلَّلَاهَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { لَيْسَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا } الْآيَةُ .

وَرَجَعَا حِينَ أَنْكَرَ الصَّحَابَةُ قَوْلَهُمَا (ى) وَالْآيَةُ مَحْمُولَةٌ عَلَى إرَادَةِ الْحَلَالِ ، أَوْ كَانَتْ قَبْلَ التَّحْرِيمِ وَلِأَنَّ حِفْظَ الْعَقْلِ وَاجِبٌ عَقْلًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْخَمْرُ الْمُجْمَعُ عَلَى تَحْرِيمِهَا الْكَافِرُ مُسْتَحِلُّهَا ، هِيَ خَمْرُ الْعِنَبِ وَالرُّطَبِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْخَمْرُ مِنْ هَاتَيْنِ الشَّجَرَتَيْنِ } (ة ف) فَمَتَى اشْتَدَّ وَغَلَا صَارَ خَمْرًا ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ زَبَدٌ (ح) لَا ، إلَّا بِقَذْفِهِ .

قُلْنَا : لَا يَغْلُو إلَّا وَيُقْذَفُ بِهِ .

وَتَحْرِيمُ ذَلِكَ ضَرُورِيٌّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة أَكْثَرُ صش) وَحَرُمَتْ لِعَيْنِهَا ، لَا لِمَعْنًى فِيهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { حُرِّمَتْ الْخَمْرُ لِعَيْنِهَا وَالْمُسْكِرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ } فَلَا تَحْرُمُ سَائِرُ الْمُسْكِرَاتِ بِالْآيَةِ ، بَلْ بِالْقِيَاسِ وَالْخَبَرِ .

ابْنُ سُرَيْجٍ) بَلْ لِمُخَامَرَتِهَا الْعَقْلَ فَعَمَّهَا الِاسْمُ ، فَلَا قِيَاسَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَإِنَّ مِنْ الْعَسَلِ خَمْرًا } الْخَبَرَ .

قُلْنَا : لَوْ عَمَّهَا الِاسْمُ لَمْ يَقُلْ وَالْمُسْكِرُ وَتَسْمِيَةُ الْأَنْبِذَةِ خَمْرًا مَجَازٌ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ عم عو رة ابْنُ أَبِي وَقَّاصٍ عا) ثُمَّ (عي مد حَقّ) ثُمَّ (5 جَمِيعًا ش ك) وَكُلُّ مُسْكِرٍ فَقَلِيلُهُ فِي التَّحْرِيمِ وَلُزُومِ الْحَدِّ كَكَثِيرِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كُلُّ

مُسْكِرٍ حَرَامٌ } .

{ مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ } وَنَحْوَهُمَا (ح) وَإِذَا طُبِخَ عَصِيرُ الْعِنَبِ أَوْ الرُّطَبِ قَبْلَ مَصِيرِهِ خَمْرًا حَتَّى ذَهَبَ ثُلُثَاهُ ثُمَّ صَارَ مُسْكِرًا ، حَلَّ مِنْهُ دُونَ الْمُسْكِرِ ، إذْ تَغَيَّرَ بِالطَّبْخِ عَنْ صِفَةِ الْخَمْرِ الْمَنصُوصِ وَعَلَيْهَا ، وَصَارَ كَالْمُسْكِرَاتِ مِنْ الْأَمْزَارِ ، لَكِنَّ الْمُسْكِرَ مِنْهُ يُوجِبُ الْحَدَّ بِخِلَافِهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْخَمْرُ مِنْ هَاتَيْنِ الشَّجَرَتَيْنِ } فَإِنْ ذَهَبَ بِالطَّبْخِ دُونَ ثُلُثَيْهِ ، فَحَرَامٌ قَلِيلُهُ وَكَثِيرُهُ ، لَكِنْ لَا حَدَّ فِي دُونِ الْمُسْكِرِ مِنْهُ فَإِنْ طَبَخَ عِنَبًا قَبْلَ عَصْرِهِ ثُمَّ صَارَ مُسْكِرًا ، فَرِوَايَتَانِ : أَشْهَرُهُمَا يَحِلُّ مِنْهُ دُونَ الْمُسْكِرِ إنْ طُبِخَ أَدْنَى طَبْخٍ ، وَإِنْ لَمْ يَذْهَبْ ثُلُثَاهُ ، إذْ طَبْخُهُ قَبْلَ عَصْرِهِ أَبْعَدَهُ عَنْ صِفَةِ الْخَمْرِ ، فَلَمْ يُعْتَبَرْ ذَهَابُ الثُّلُثَيْنِ ، وَعَنْهُ اعْتِبَارُ ذَلِكَ كَالْعَصِيرِ .

.

وَأَمَّا نَقِيعُ الزَّبِيبِ وَالتَّمْرِ ، فَيَحْرُمُ نِيُّهُ قَلِيلُهُ وَكَثِيرُهُ ، لَكِنْ لَا حَدَّ إلَّا بِالْمُسْكِرِ لِمَا مَرَّ .
وَيَحِلُّ مِنْ مَطْبُوخِهِ أَدْنَى طَبْخٍ مَا دُونَ الْمُسْكِرِ .

.

وَأَمَّا نَبِيذُ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالذُّرَةِ وَالْأُرْزِ وَالْعَسَلِ ، فَيَحِلُّ مِنْهُ مَا دُونَ الْمُسْكِرِ نِيئًا وَمَطْبُوخًا ، وَلَا حَدَّ فِي مُسْكِرِهِ لِضَعْفِ دَلِيلِ تَحْرِيمِهِ ، فَهَذَا تَحْقِيقُ مَذْهَبِ الْحَنَفِيَّةِ عَلَى اخْتِلَافِ رِوَايَاتِهِمْ فِيمَا ظَهَرَ لَنَا ، عُمُومُ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ } وَفِي خَبَرٍ آخَرَ { فَمِلْءُ الْكَفِّ مِنْهُ حَرَامٌ } ، وَسُئِلَ عَنْ شَرَابِ الْعَسَلِ فَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ } وَنَحْوَهَا ، وَالْعِلَّةُ فِي التَّحْرِيمِ وَالْحَدِّ كَوْنُ الشَّرَابِ عَلَى صِفَةٍ طَبْعُهَا الْإِسْكَارُ ، فَاسْتَوَى الْخَمْرُ وَالْمِزْرُ فِي لُزُومِهِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُنْتَفَعُ بِشَيْءٍ مِنْ الْمُسْكِرِ ، لِقَوْلِ (عم) " سَمِعْت رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " الْخَبَرَ ، وَلِقَوْلِ (عم) " الْخَمْرُ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ " ، وَلَمْ يُنْكِرْهُ أَحَدٌ ، وَالتَّحْرِيمُ عَامٌّ لِوُجُوهِ الِانْتِفَاعِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (يه شص عك) وَلَا يَحِلُّ تَخْلِيلُ الْخَمْرِ بِعِلَاجٍ ، لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِإِهْرَاقِ خَمْرِ الْيَتِيمِ وَلَمْ يَأْمُرْ بِتَخْلِيلِهَا (حص عك) يَجُوزُ كَلَوْ تَخَلَّلَتْ بِنَفْسِهَا ، وَعِلَاجُهَا لَيْسَ بِمَالٍ ، فَلَمْ يَأْمُرْ بِهِ فِي حَقِّ الْيَتِيمِ .

قُلْنَا : يَئُولُ إلَى الْمَالِ فَإِضَاعَتُهُ كَإِضَاعَتِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (شص يه) فَإِنْ فَعَلَ حَرُمَ خَلُّهَا وَلَمْ يَطْهُرْ لِتَحْرِيمِهِ لِعَيْنِهِ ، كَالْمَيْتَةِ (ز ن الدَّاعِي م ى أَحْمَدُ بْنُ عِيسَى ح مُحَمَّدٌ) بَلْ يَطْهُرُ وَيَحِلُّ ، لِاسْتِحَالَتِهَا إلَى صِفَةِ الطَّاهِرِ ، وَإِنْ أَخْطَأَ بِعِلَاجِهَا ، كَلَوْ قَطَعَ رِجْلَهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ فَإِنَّهُ لَا يَأْثَمُ بِالْقُعُودِ فِي الصَّلَاة وَإِنْ أَخْطَأَ بِسَبَبِهِ .

قُلْنَا : أَمَرَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِإِرَاقَتِهَا دَلِيلُ تَحْرِيمِ مَا عُولِجَ مِنْهَا ، وَإِلَّا لَكَانَ إضَاعَةً (ف) إنْ خُلِّلَتْ بِمَا يَغْلِبُهَا حَلَّتْ ، إذْ الْحُكْمُ لِلْغَالِبِ وَإِلَّا فَلَا ، قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ

.

(فَرْعٌ) (لَهُمْ ى) فَلَوْ صَبَّ خَمْرًا يَسِيرًا عَلَى خَلٍّ كَثِيرٍ ، طَهُرَ الْخَمْرُ لِاسْتِحَالَتِهِ فِي الْحَالِ قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ ، وَيَلْزَمُ لَوْ أُلْقِيَ عَلَيْهَا بَوْلٌ .

(فَرْعٌ) وَإِذَا تَخَلَّلَتْ الْخَمْرُ بِنَفْسِهَا مِنْ غَيْرِ عِلَاجٍ ، طَهُرَتْ إجْمَاعًا قُلْت : فِي دَعْوَى الْإِجْمَاعِ نَظَرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ غَصَّ بِلُقْمَةٍ وَلَمْ يَجِدْ مَا يُسَوِّغُهَا إلَّا الْخَمْرَ .

جَازَ لَهُ إجْمَاعًا .

قُلْت : وَكَذَا لَوْ خَشِيَ التَّلَفَ بِالْعَطَشِ ، أَوْ مِنْ قَادِرٍ تَوَعَّدَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش) فَأَمَّا التَّدَاوِي بِهَا فَمُحَرَّمٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَمْ يَجْعَلْ اللَّهُ شِفَاءَكُمْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ } وَلِعَدَمِ الْيَقِينِ فِي حُصُولِ الشِّفَاءِ .

قُلْت : فَإِنْ خَشِيَ مِنْ عِلَّتِهِ التَّلَفَ وَقَطَعَ بِزَوَالِهَا بِهَا حَلَّ التَّدَاوِي بِهَا ، كَمَنْ غَصَّ بِلُقْمَةٍ (ح) يَجُوزُ التَّدَاوِي بِذَلِكَ مُطْلَقًا ، كَالتِّرْيَاقِ الْمُتَّخَذِ مِنْ لُحُومِ الْأَفَاعِي ، وَهُوَ نَجِسٌ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ لِلْخَبَرِ ، إلَّا حَيْثُ اسْتَحَالَ النَّجَسُ .

سَلَّمْنَا ، فَفِي الْخَمْرِ مِنْ التَّغْلِيظِ مَا لَيْسَ فِي غَيْرِهَا (أَبُو جَعْفَرٍ) يَحْرُمُ التَّدَاوِي بِالْمُجْمَعِ عَلَى تَحْرِيمِهِ كَالْخَمْرِ وَالْبَوْلِ وَالْغَائِطِ وَالدَّمِ وَنَحْوِهَا إجْمَاعًا ، وَإِنَّمَا الْخِلَافُ فِي الْمُخْتَلَفِ فِيهِ ، كَبَوْلِ الْحُمُرِ (هـ ن ع ط م ش) يَحْرُمُ (با ق ف) يَجُوزُ .

قُلْت : وَالصَّحِيحُ مَا فِي الْمُغْنِي أَنَّ الْخِلَافَ فِيهِمَا عَلَى سَوَاءٍ ، إذْ الْمُخْتَلَفُ فِيهِ فِي حَقِّ مَنْ يَرَى تَحْرِيمَهُ كَالْمُجْمَعِ عَلَيْهِ ، وَالْأَقْرَبُ عِنْدِي جَوَازُ التَّدَاوِي حَيْثُ خَشِيَ تَلَفَهُ أَوْ عُضْوٍ مِنْهُ ، وَقَطَعَ بِحُصُولِ الْبُرْءِ بِذَلِكَ فِي الْعَادَةِ ، إذْ هُوَ حِينَئِذٍ كَمَنْ غَصَّ بِلُقْمَةٍ ، وَإِنْ لَمْ يَقْطَعْ لَمْ يَجُزْ ، إذْ الْخَبَرُ يَقْتَضِي أَنْ لَا شِفَاءَ بِهِ ، فَيَبْطُلُ ظَنُّ حُصُولِهِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ لَمْ يَخْشَ التَّلَفَ وَقَطَعَ بِارْتِفَاعِ الضَّرَرِ ، فَفِيهِ تَرَدُّدٌ ، الْأَقْرَبُ الْجَوَازُ ، كَمَا يَجُوزُ تَرْكُ الْوَاجِبِ لِخَشْيَةِ الضَّرَرِ ، وَإِنْ لَمْ يُقْطَعْ لَمْ يَجُزْ لِمَا مَرَّ .

.

(فَرْعٌ) (ى) وَإِذَا حَرُمَ التَّدَاوِي بِهَا حَرُمَ عَلَى الْأَطِبَّاءِ شَرْحُ مَنَافِعِهَا وَذِكْرُ خَوَاصِّهَا .

، وَيَحْرُمُ لَحْمٌ طُبِخَ بِهَا ، وَيُحَدُّ شَارِبُ مَرَقِهِ ، لَا آكِلُ اللَّحْمَ ، إذْ عَيْنُهَا غَيْرُ بَاقِيَةٍ ، وَيَحْرُمُ احْتِمَالُهَا حُقْنَةً ، أَوْ صَبُّهَا فِي ثُقْبِ الْإِحْلِيلِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَحَامِلُهَا

} وَلَا يُنَجِّسُ دُخَانُهَا ، كَدُخَانِ الْعُذْرَةِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (هب ش) وَيَحْرُمُ بَيْعُ الْمُسْكِرِ كَثِيرُهُ وَلَوْ مِنْ غَيْرِ الشَّجَرَتَيْنِ (ح) يَجُوزُ مُطْلَقًا (فُو) يَجُوزُ إلَّا خَمْرَ الْعِنَبِ وَالرُّطَبِ وَالتَّمْرِ وَالزَّبِيبِ ، لَنَا الْقِيَاسُ عَلَى الْخَمْرِ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحِلُّ الْخَلُّ الْمُسَمَّى خَلَّ خَمْرٍ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خَيْرُ خَلِّكُمْ خَلُّ خَمْرِكُمْ } وَنَحْوُهُ .
" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن) وَيَسْتَحِيلُ فِي الْعَادَةِ مَصِيرُ الْعَصِيرِ خَلًّا قَبْلَ مَصِيرِهِ خَمْرًا (ى) وَفِي وُجُوبِ عِلَاجِهِ بِمَا يَمْنَعُ تَخْمِيرَهُ مِنْ وَضْعِ مِلْحٍ أَوْ خَلٍّ أَوْ طِلَاءِ الْخَابِيَةِ بِخَرْدَلٍ ، وَجْهَانِ يَجِبُ ، وَأَشَارَ إلَيْهِ (ق) وَحَكَاهُ (ط) عَنْ كَثِيرٍ مِنْ أَصْحَابِنَا ، وَلَا ، وَهُوَ الْأَصَحُّ ، إذْ اسْتَحَالَتْ بِنَفْسِهَا كَالدَّمِ لَبَنًا ، وَلِاعْتِيَادِ الْمُسْلِمِينَ مِنْ غَيْرِ تَنَاكُرٍ .
(فَرْعٌ) (م هب) فَإِنْ عُصِرَ لِلْخَلِّ ، فَاطَّلَعَ عَلَيْهِ خَمْرًا أَرَاقَهُ ، إذْ هُوَ مُنْكَرٌ يَجِبُ إزَالَتُهُ (ى قم) لَا يَجِبُ اعْتِبَارًا لِلنِّيَّةِ عِنْدَ الْعَصْرِ ، وَكَلَوْ عَلِمَ وَلَمْ يُشَاهِدْ ، وَلِلْحَرَجِ فِي ذَلِكَ .
قُلْت : وَلَا نُسَلِّمُ كَوْنَهُ مُنْكَرًا بَلْ كَمَائِعٍ نَجِسٍ ، فَأَمَّا عَصْرُهُ بِنِيَّةِ الْخَمْرِ ، فَمَخْصُوصٌ بِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِإِرَاقَتِهِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ عَصَرَ عِنَبًا أَوْ رُطَبًا أَوْ صَبَّ مَاءً عَلَى زَبِيبٍ أَوْ نَحْوِهِ ، أَوْ اشْتَرَى عَصِيرًا فَوَضَعَهُ فِي الدَّنِّ بِنِيَّةِ الْخَمْرِ .
أَرَاقَهَا حَتْمًا ، وَلَوْ قَبْلَ تَخْمِيرِهِ إذْ الْعِبْرَةُ بِنِيَّةِ الِابْتِدَاءِ ، وَلَا تَأْثِيرَ لِمَا بَعْدُ إذَنْ لَأَثَّرت فِي خَمْرِ الْيَتِيمِ فَلَمْ تُرَقْ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ مَائِعٌ وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ ، لَا جَامِدَ إلَّا مَا بَاشَرَتْهُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا وَقَعَ الْحَيَوَانُ فِي السَّمْنِ } الْخَبَرَ ، وَأَرَادَ إذَا مَاتَ فِيهِ ، إذْ الْحَيُّ طَاهِرٌ (ى) وَتَقْوِيرُ الْجَامِدِ الصَّلْبِ يُنْدَبُ فَقَطْ ، إذْ لَا تَرَطُّبَ مَعَ الصَّلَابَةِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ط م ك ش) وَلَا يَجُوزُ الِانْتِفَاعُ بِالْمَاءِ الْمُتَنَجِّسِ وَنَحْوِهِ فِي شَيْءٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالرِّجْزَ فَاهْجُرْ } ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَرِيقُوا الْمَائِعَ } (ص ى) يَجُوزُ فِي الِاسْتِهْلَاكِ حَيْثُ لَا تَبْقَى لَهُ عَيْنٌ ، كَسَقْيِ الزَّرْعِ وَبَلِّ الطِّينِ ، لِفِعْلِ الْمُسْلِمِينَ (حص) إنْ لَمْ يَتَغَيَّرْ جَازَ ، وَيُسْقَى الطَّيْرُ لِلْخِلَافِ فِيهِ .

قُلْنَا : وَالْمُتَغَيِّرُ هُنَا فِيهِ الْخِلَافُ .

قُلْت : وَالْحَقُّ أَنَّهُ إنْ صَحَّ الْإِجْمَاعُ وَإِلَّا حَرُمَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالرِّجْزَ فَاهْجُرْ } .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ الشُّرْبُ فِي آنِيَةِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَإِنَّمَا يَجُرُّ جَرًّا } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ (م ط) وَيُقَاسَ سَائِرُ الْآلَاتِ كَالْمَجَامِرِ وَالْمَلَاعِقِ وَالْمَرَاشِّ وَالسُّرُجِ وَالْمِرْفَعِ وَنَحْوِهِ (ى) وَكَذَا مِحَكُّ الْمَرْأَةِ ، إذْ لَيْسَ بِحِلْيَةٍ .

قُلْت : فَإِنْ أَمْسَكَتْ مِقْنَعَتَهَا بِغَيْرِهِ وَغَرَزَتْهُ لِلزِّينَةِ فَحِلْيَةٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قين) وَكَذَا الْآلَةُ الْمُذَهَّبَةُ أَوْ الْمُفَضَّضَةُ إنْ عَمَّهَا إجْمَاعًا لِرِوَايَةِ (عم) { مَنْ شَرِبَ مِنْ إنَاءٍ مِنْ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ أَوْ فِيهِ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ } الْخَبَرَ ، وَلِأَنَّهُ حَيْثُ عَمَّهَا مُسْتَعْمِلٌ لِلذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ .

(فَرْعٌ) (ة ش ف) وَكَذَا لَوْ لَمْ يَعُمَّهُ لِلْخَبَرِ (ح) يَجُوزُ إنْ لَمْ يَضَعْ فَاهُ عَلَى الْفِضَّةِ وَنَحْوِهَا ، وَإِنْ عَمَّ سَائِرُهُ ، إذْ الْمَقْصُودُ هُوَ الْإِنَاءُ هُنَا ، وَالْفِضَّةُ تَابِعَةٌ ، لَنَا الْخَبَرُ (ى) فَأَمَّا ضَبَّةُ الْإِنَاءِ فَتَجُوزُ إجْمَاعًا مَا لَمْ تَكْثُرْ .

" مَسْأَلَةٌ " (م هب قش) وَآلَةُ الْيَاقُوتِ وَنَحْوِهِ كَذَلِكَ ، وَالْجَامِعُ الْخُيَلَاءُ (قش) إنَّمَا وَرَدَ الْأَثَرُ فِي الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ .
قُلْنَا : وَالْعِلَّةُ الْخُيَلَاءُ .
" مَسْأَلَةٌ " (هب قش) وَيَجُوزُ اقْتِنَاؤُهَا ، إذْ الْمُحَرَّمُ الِاسْتِعْمَالُ (قش) لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ وَهُوَ الْخُيَلَاءُ .
قُلْنَا : خُيَلَاءُ الِاسْتِعْمَالِ قَوِيٌّ ، فَتَعَلَّقَ النَّهْيُ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَحْرُمُ مَا غَلَا قَدْرُهُ لِصَنْعَتِهِ لَا لِجَوْهَرِهِ ، إذْ لَا دَلِيلَ .
وَلَا تَحْرِيمَ فِي اسْتِعْمَالِ آنِيَةِ النُّحَاسِ وَنَحْوِهِ إجْمَاعًا ، إذْ الْأَصْلُ الْإِبَاحَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ لِمَنْ شَرِبَ أَيَّ شَرَابٍ وَأَرَادَ سَقْيَ أَصْحَابِهِ ، أَنْ يَبْدَأَ بِالْأَيْمَنِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْأَيْمَنَ فَالْأَيْمَنَ } وَنَحْوِهِ .

فَصْلٌ (الْأَكْثَرُ) وَيَحْرُمُ الْحَرِيرُ الصِّرْفُ عَلَى الرِّجَالِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { هَذَانِ مُحَرَّمَانِ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ (ابْنُ عُلَيَّةَ) سَاتِرٌ فَأُبِيحَ كَالْكَتَّانِ ، وَشَخْصٍ مُكَلَّفٍ كَالْمَرْأَةِ .
قُلْنَا : لَا قِيَاسَ مَعَ النَّصِّ .
(فَرْعٌ) (ى) وَيَفْسُقُ مُسْتَعْمِلُ الْمُحَرَّمِ مِنْهُ لِلْإِجْمَاعِ عَلَى تَحْرِيمِهِ .
قُلْت : لَعَلَّهُ يَعْنِي اسْتِحْلَالًا لَا تَمَرُّدًا وَخِلَافُ (ابْنُ عُلَيَّةَ) سَقَطَ بِمَوْتِهِ .
" مَسْأَلَةٌ " (ة فو) وَيَجُوزُ فِي الْحَرْبِ لِتَرْخِيصِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِطَلْحَةَ وَغَيْرِهِ (ح) لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ .
قُلْنَا : فَصَّلَ تَرْخِيصَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحِلُّ الْمَغْلُوبُ بِالْقُطْنِ وَنَحْوِهِ ، وَيَحْرُمُ الْغَالِبُ إجْمَاعًا فِيهِمَا ، إذْ الْمَغْلُوبُ كَالْمُسْتَهْلِكِ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَحْكَامُ ط م) فَإِنْ اسْتَوَيَا حَرُمَ تَغْلِيبًا لِلْحَظْرِ (الْمُنْتَخَبُ) لَا يُسَمَّى ثَوْبَ حَرِيرٍ ، فَلَا نَهْيَ ، لَنَا تَغْلِيبُ الْحَظْرِ أَحْوَطُ ، وَيُكْرَهُ مَا سُدَاهُ حَرِيرٌ ، وَاللُّحْمَةُ قُطْنٌ ، لَا الْعَكْسُ ، إجْمَاعًا فِيهِمَا ، لِغَلَبَةِ السُّدَى فِي الْغَالِبِ ، فَاللُّحْمَةُ فَاللُّحْمَةُ ، فَإِنْ بَطَّنَ ثَوْبَ قُطْنٍ بِثَوْبِ حَرِيرٍ حَرُمَ ، إذْ لَيْسَ بِمُسْتَهْلَكٍ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (هب ش) وَرُخِّصَ فِي الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَالْحَرِيرِ وَقْتَ الْمُصَافَّةِ وَالتَّجْهِيزِ لِلنُّهُوضِ لَهَا ، فَيَجُوزُ فِي اللِّجَامِ وَحَلَقِ الْحِزَامِ وَالرِّكَابِ وَصَلَاةِ الْخَوْفِ وَعَلَيْهِ ذَلِكَ (ح) لَا ، لَنَا مَا مَرَّ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَرُخِّصَ مُطْلَقًا فِي خَاتَمِ الْفِضَّةِ وَجَعْلِ مِسْمَارِ الْفَصِّ ذَهَبًا وَالتَّمْوِيهِ بِالذَّهَبِ ، إذْ لَيْسَ بِجُرْمٍ مُسْتَقِلٍّ وَمِنْ الْفِضَّةِ ضَبَّةُ الْقَدَحِ وَالْقَصْعَةُ ، وَضَبَّةُ الشَّفْرَةِ وَالدَّوَاةُ وَقَائِمُ السَّيْفِ وَقَبْضَتُهُ وَحَذْوُهُ وَحَلَقُهُ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَجَرَبَانِ الدُّرُوعِ وَتَفْضِيضِ اللِّجَامِ وَاللَّبَبِ وَالثَّفْرِ ، إذْ كَانَ فِي أَنْفِ بَعِيرٍ لَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بُرَّةٌ مِنْ فِضَّةٍ ، وَيُكْرَهُ الْمُفَضَّضُ لِلْحَاجَةِ وَبِكَثِيرٍ وَحْدَهُ أَنْ يَكُونَ جُزْءٌ مِنْهُ فِضَّةً كَأَسْفَلِهِ أَوْ جَمِيعُ أَطْرَافِهِ أَوْ جَنْبَتَيْهِ ، فَإِنْ اسْتَوْلَتْ عَلَيْهِ حَرُمَ .
تُكْرَهُ ضَبَّةُ الْقَلَمِ لِقِلَّةِ الْحَاجَةِ إلَيْهِ ، وَيَحْرُمُ مَا كَثُرَ لِغَيْرِ الْحَاجَةِ ، كَأَعْمِدَةِ ظَهْرِ الدَّوَاةِ ، وَكَذَا أَقْلَامُهَا وَإِلْبَاسُ جَمِيعِهَا .

(ى) وَيَجُوزُ حِلْيَةُ الْمُصْحَفِ بِالْفِضَّةِ تَعْظِيمًا لِقَدْرِهِ ، لَا بِالذَّهَبِ ، إذْ هُوَ أَغْلَظُ تَحْرِيمًا ، وَإِذْ قِيسَ عَلَى السَّيْفِ وَلَمْ تُؤَثِّرْ حِلْيَتُهُ إلَّا بِالْفِضَّةِ .
قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّ الْجَائِزَ الْيَسِيرُ مِنْ الْفِضَّةِ .

(ى) وَيَحْرُمُ تَمْوِيهُ سُقُوفِ الْبَيْتِ وَجُدْرَانِهِ بِأَيِّهِمَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { بِئْسَ الْبَيْتُ الشَّوَارُ } أَيْ الْمَنْقُوشُ (ح) يَجُوزُ إذْ لَيْسَ بِآلَةٍ مُسْتَعْمَلَةٍ .
قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّ مَنْ عَلَّلَ التَّحْرِيمَ بِالْخُيَلَاءِ مَنَعَ وَ (هب) خِلَافُهُ .

(ى) وَيَجُوزُ حِلْيَةُ الْمِنطَقَةِ كَمِنْطَقَتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَمِنْ الْحَرِيرِ عَلَمُ الثَّوْبِ وَحَاشِيَتِهِ ، وَرَأْسُ التِّكَّةِ ، وَأَزْرَارُ الْقَمِيصِ وَطَوْقُهُ ، وَأَنْ تُسْجَفَ بِهِ أَكْمَامُ الْجُبَّةِ وَأَسَافِلُهَا إذْ كَانَ لَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ جُبَّةٌ مَكْفُوفَةُ الْجَيْبِ وَالْكُمَّيْنِ بِهِ (ح هب) لَا جَيْبُ الْقَمِيصِ (ش) يَجُوزُ ، وَيُغْتَفَرُ طِرَازُ الثَّوْبِ مَنْسُوجًا أَوْ مُلْصَقًا ، إذْ اسْتَعْمَلَهُ الْمُسْلِمُونَ بِلَا تَنَاكُرٍ ، وَرَخَّصَ فِي صِرَارِ الْمِسْكِ بِالْحَرِيرِ ، وَلِذِي بَلْوَى بِحَكَّةٍ أَوْ قَمْلٍ ، لِتَرْخِيصِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِعُثْمَانَ وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ .
قُلْت : وَيُعْفَى فِي الْآلَاتِ مِثْلُ مَا يُعْفَى فِي اللِّبَاسِ ، إذْ تَحْرِيمُهَا مَقِيسٌ عَلَى تَحْرِيمِهِ ، فَيُقَاسُ مَا يَحِلُّ مِنْهَا عَلَى مَا يَحِلُّ مِنْهُ .
وَقَدْ عُفِيَ فِي اللِّبَاسِ عَنْ قَدْرِ ثَلَاثِ أَصَابِعَ ، فَيُعْفَى عَنْ مِثْلِهِ فِي الْآلَةِ ، فَيَجُوزُ لَفْقُ الثَّوْبِ وَتَخْيِيطُ الْجُبَّةِ وَنَظْمُ الْمِسْبَحَةِ وَوِتْرُ الْقَوْسِ وَنَحْوُهُ بِالْحَرِيرِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ عَلَى الرِّجَالِ خَاتَمُ الذَّهَبِ لِإِعْرَاضِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَمَّنْ تَخَتَّمَ بِهِ وَنَحْوُهُ .
قُلْت : وَجَمْعُ خَاتَمَيْنِ فِي أُصْبُعٍ ، وَلَوْ مِنْ غَيْرِ الْفِضَّةِ ، إذْ هُوَ تَشَبُّهٌ بِالنِّسَاءِ ، وَيُسَمَّى حِلْيَةً كَالْجَوَاهِرِ وَفِي الْمُفَصَّصِ بِالْيَاقُوتِ ، وَنَحْوِهِ تَرَدُّدٌ الْأَقْرَبُ جَوَازُهُ ، لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَكَثِيرٍ مِنْ الصَّحَابَةِ وَوَجْهُهُ أَنَّ الْفَصَّ لَيْسَ بِآلَةٍ وَلَا لِبَاسٍ ، فَأَشْبَهَ الْمَوْضُوعَ لِلتَّجَمُّلِ .

وَيَحْرُمُ لُبْسُ رَقِيقٍ يَصِفُ الْبَدَنَ إلَّا بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ ، أَوْ الْمَمْلُوكَةِ لِوُجُوبِ سَتْرِ الْعَوْرَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ عَلَى الْأَوْلِيَاءِ حِلْيَةُ الصِّبْيَانِ وَتَلْبِيسُهُمْ الْحَرِيرَ ، إذْ مَا حَرُمَ عَلَى الْمُكَلَّفِ مُنِعَ مِنْهُ الصَّغِيرُ حَتْمًا كَالسُّكْرِ ، فَإِنْ فَعَلُوا نُزِعَ حَتْمًا ، وَلِعُمُومِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ

وَسَلَّمَ { عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي } وَلِشَقِّ ( ) قَمِيصِ صَبِيٍّ وَلَمْ يُنْكَرْ (مُحَمَّدٌ) يَجُوزُ (ى) أَرَادَ لَا يُنْكَرُ إذَا فَعَلَهُ الصِّبْيَانُ ، وَإِلَّا خَالَفَ الْإِجْمَاعَ عَلَى التَّحْرِيمِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ة جَمِيعًا) وَيَحْرُمُ لُبْسُ جِلْدِ الْمَيْتَةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَنْتَفِعُوا مِنْ الْمَيْتَةِ بِجِلْدٍ وَلَا عَصَبٍ } (ح) يَجُوزُ إذَا دُبِغَتْ إلَّا جِلْدَ ابْنِ آدَمَ وَالْخِنْزِيرِ (ش) وَالْكَلْبِ وَقَدْ مَرَّ ، وَكَذَا جُلُودُ السِّبَاعِ (ص) يَجُوزُ إنْ لَمْ يَتَرَطَّبْ بِهِ (ى) يَطْهُرُ بِالذَّكَاةِ الشَّرْعِيَّةِ جِلْدُ مَا عَدَا الْكَلْبَ وَالْخِنْزِيرَ .
وَيَجُوزُ لُبْسُهُ لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { إلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ ، وَيَقِفُ اللَّحْمُ عَلَى الدَّلِيلِ .
قُلْنَا : مَيْتَةٌ إذْ لَا يَحِلُّ لَحْمُهَا .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ لُبْسُ النَّعْلِ الْمَأْخُوذِ مِنْ بَلَدِ الشِّرْكِ ، إذْ ذَبَائِحُهُمْ مَيْتَةٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ لُبْسُ جِلْدِ الْخَزِّ وَالسُّمُورِ وَالسِّنْجَابِ ، لِأَنَّهَا إمَّا غَيْرُ مَأْكُولَةٍ ، أَوْ ذَكَّاهَا مُشْرِكٌ ، إذْ لَا تُوجَدُ إلَّا فِي جِهَتِهِمْ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ تَشَبُّهُ الرِّجَالِ بِالنِّسَاءِ بِلُبْسٍ أَوْ غَيْرِهِ ، وَالْعَكْسُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَعَنَ اللَّهُ الْمُتَشَبِّهِينَ } الْخَبَرَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة ح) وَيُكْرَهُ لِلرِّجَالِ لُبْسُ الْمُشَبَّعِ صُفْرَةً أَوْ حُمْرَةً فِي غَيْرِ الْحَرْبِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ { نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ لُبْسِ الْقَسِّيِّ وَالْمُعَصْفَرِ } الْخَبَرَ ، وَنَحْوَهُ (ك ش) لَا .

(ى) وَلَا يُكْرَهُ الْمَصْبُوغُ بِالْفُوَّهِ وَالْبُقَّمِ وَالزُّرْقَةِ إذْ لَيْسَ بِزِينَةٍ .

وَيَجُوزُ فِي الْحَرْبِ الِاعْتِلَامُ بِالْحُمْرَةِ أَوْ غَيْرِهَا ، كَفِعْلِ حَمْزَةَ وَأَبِي دُجَانَةَ .

وَيُكْرَهُ تَطْوِيلُ الثِّيَابِ حَتَّى تُغَطِّيَ الْكَعْبَيْنِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلَا حَقَّ لِلْكَعْبَيْنِ فِي ذَلِكَ } .

وَيُكْرَهُ التَّخَتُّمُ بِالْحَدِيدِ وَالنُّحَاسِ { لِزَجْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ ذَلِكَ } وَبِالرَّصَاصِ لِئَلَّا يَتَشَبَّهَ بِالْيَهُودِ إذْ الْتَزَمُوا ذَلِكَ مُخَالَفَةً لِلْمُسْلِمِينَ .

وَيُكْرَهُ التَّخَتُّمُ فِي الْيُسْرَى مَعَ تَعَطُّلِ الْيُمْنَى ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْيَمِينُ أَحَقُّ بِالزِّينَةِ } ، وَلِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَأَكْثَرِ الصَّحَابَةِ وَعَنْ (الْحَسَنَيْنِ وَمُحَمَّدِ بْنِ الْحَنَفِيَّةِ) التَّخَتُّمُ فِيهِمَا جَمِيعًا قُلْنَا : تَشَبُّهٌ بِالنِّسَاءِ فَيَحْرُمُ ، وَفِعْلُهُمْ اجْتِهَادٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلرَّجُلِ جَبْرُ أَنْفِهِ أَوْ سِنِّهِ أَوْ أُنْمُلَتِهِ بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ ، " لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَرْفَجَةَ أَنْ يَتَّخِذَ أَنْفًا لَهُ مِنْ ذَهَبٍ " لَا الْأُصْبُعَ لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إلَيْهَا (ق) وَالْفِضَّةُ أَحَبُّ (ن ز ح) لَا ، لِعُمُومِ الدَّلِيلِ .
قُلْنَا : خَصَّصَهُ تَرْخِيصُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ (ى) كَانَ قَبْلَ تَحْرِيمِهِ حِلْيَةَ الرِّجَالِ .
قُلْنَا : لَا دَلِيلَ .
" مَسْأَلَةٌ " (ح) وَمَنْ سَقَطَتْ سِنُّهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ رَدُّهَا ، كَسِنٍّ مَيِّتٍ (ف) يَجُوزُ إلَى مَكَانِهَا اسْتِحْسَانًا .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ق ط ص حص) وَيَجُوزُ افْتِرَاشُ الْحَرِيرِ ، إذْ هُوَ مَوْضِعُ إهَانَةٍ (ن م ى) لَا لِعُمُومِ الدَّلِيلِ ، وَلِقَوْلِ (وَأَبِي عُبَيْدَةَ وَسَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ) بِتَحْرِيمِهِ .
قُلْنَا : وَجَوَّزَهُ (ع) وَ (أَنَسٌ) وَكَالْوَسَائِدِ الْمَحْشُوَّةِ قَزًّا ، إذْ لَا خِلَافَ فِيهَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجُوزُ تَغْيِيرُ الشَّيْبِ بِالْوَسْمَةِ أَوْ الْحِنَّاءِ ، وَالْكَتْمِ فِي الرَّأْسِ وَاللِّحْيَةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَمَنْ أَرَادَ أَنْ يُطْفِئَهُ فَلْيُطْفِئْهُ } وَتَرْكُهُ أَفْضَلُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَكْرَهُ أَنْ أُغَيِّرَ لِبَاسًا أَلْبَسَنِيهِ اللَّهُ } وَلَا خِلَافَ فِي جَوَازِهِ ، " وَقَدْ خَضَّبَ

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ شَعَرَاتٍ كَانَتْ فِي صَدْرِهِ " وَاسْتَعْمَلَهُ الْحَسَنَانِ وَأَخُوهُمَا مُحَمَّدٌ وَ (ز) وَغَيْرُهُمْ .

(الْجُبَّائِيُّ) وَيَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ خَضْبُ غَيْرِ الشَّيْبِ بِالْحِنَّاءِ أَوْ غَيْرِهِ لِئَلَّا يَتَشَبَّهَ بِالنِّسَاءِ (ش وَبَعْضُ أَصْحَابِنَا) يُجَوِّزُ ، قُلْت : قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا لِي لَا أَرَى عَلَيْهَا أَثَرَ الْخِضَابِ } الْخَبَرَ يَقْتَضِي اخْتِصَاصَهُ بِالنِّسَاءِ .

وَنُدِبَ إكْرَامُ الشَّعْرِ بِالدُّهْنِ وَالتَّسْرِيحِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيُكْرِمْهَا } .

وَيَحْرُمُ التَّشَبُّهُ بِهَيْئَةِ الْفُسَّاقِ فِي اللُّبْسِ وَغَيْرِهِ ، كَخَضْبِ الشَّعْرِ الْأَسْوَدِ بِالْحِنَّاءِ ، وَنَحْوِ ذَلِكَ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ تَشَبَّهَ بِقَوْمٍ فَهُوَ مِنْهُمْ } .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ إعْفَاءُ اللِّحْيَةِ وَإِحْفَاءُ الشَّارِبِ ، وَالْفَنِيكَيْنِ ، لَا السِّبَالَيْنِ كَمَا رُوِيَ عَنْ ( ) وَغَيْرِهِ ، وَيَجُوزُ أَخْذُ مَا تَحْتَ الْقَبْضَةِ مِنْ اللِّحْيَةِ لِفِعْلِ (عم) وَغَيْرِهِ (رة بص) التَّرْكُ أَفْضَلُ ، وَشَعْرُ الْحَلْقِ لَيْسَ مِنْ اللِّحْيَةِ ، فَتَجُوزُ إزَالَتُهُ وَنُدِبَ تَطْيِيبُ اللِّحْيَةِ ، وَيَحْرُمُ حَلْقُهَا لِلْبِدْعَةِ وَيُكْرَهُ عَقْدُهَا وَتَطْوِيلُهَا بِشَعْرِ الصُّدْغِ وَتَصْفِيفُهَا لِخَبَرِ كَعْبٍ ، وَتَبْيِيضُهَا بِالْكِبْرِيتِ لِإِظْهَارِ السِّنِّ وَنَتْفِ الشَّيْبِ عَنْهَا ، لِلْخَبَرِ .

فَصْلٌ وَلِلنِّسَاءِ لُبْسُ الْحِلْيَةِ عَلَى أَنْوَاعِهَا وَالْحَرِيرِ عَلَى أَنْوَاعِهِ وَعَنْ (قَوْمٍ) مَنْعُهُنَّ مِنْ الْحَرِيرِ وَهُوَ خِلَافُ الْإِجْمَاعِ ، لَنَا ، قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { حِلٌّ لِإِنَاثِهَا } { أَوْ مَنْ يُنَشَّأُ فِي الْحِلْيَةِ } وَكَذَلِكَ الْمُشْهَرَةُ بِالْأَصْبَاغِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْمُعَصْفَرِ { هَلَّا شَقَقْته عَلَى بَعْضِ نِسَائِك } .

وَلَهُنَّ ثَقْبُ الْأُذُنِ لِلْأَقْرَاطِ وَافْتِرَاشُ الْحَرِيرِ كَلِبَاسِهِ وَوَصْلُ شَعْرِهِنَّ بِشَعْرِ الْغَنَمِ ، إذْ لَا وَجْهَ لِتَحْرِيمِهِ وَدُخُولُ الْحَمَّامِ لِعُذْرٍ مِنْ حَيْضٍ أَوْ مَرَضٍ ، وَنَهْيُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مُخْتَصٌّ

بِمَنْ لَا عُذْرَ لَهُ .
وَلِلْمُشَيَّبَةِ تَسْوِيدُ شَعْرِهَا وَلَوْ أَيِّمًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ لَهُنَّ الْخِضَابُ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِهِنْدَ مَا لِي لَا أَرَى عَلَيْهَا أَثَرَ الْخِضَابِ } وَنُدِبَ فِيهِ الْغَمْسَةُ لِلْعَجُوزِ وَالطُّرْفَةُ لِلصَّبِيَّةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْغَمْسَةُ خِضَابُ الْعَجَائِزِ ، وَالطُّرْفَةُ خِضَابُ الصَّبَايَا } وَتَسْوِيدُ الْأَظْفَارِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَتْرُكْنَ أَظْفَارَكُنَّ } الْخَبَرَ .

وَنُدِبَتْ الْقَلَائِدُ وَالْخَوَاتِمُ وَالْحِلْيَةُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَحْسَنْت يَا عَائِشَةُ } وَالتَّزَيُّنُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ اللَّهَ يُبْغِضُ الْمَرْأَةَ الْمَرْهَاءَ السَّلْتَاءَ } ، { أَتَعْجَزُ إحْدَاكُنَّ } الْخَبَرَ ، وَإِرْخَاءُ مِئْزَرِهَا حَتَّى يَسْتُرَ قَدَمَيْهَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { يُدْنِينَ } الْآيَةَ وَنَحْوَهَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُكْرَهُ تَعَطُّلُهُنَّ مِنْ الْحِلْيَةِ وَلَوْ عَجُوزًا أَوْ أَيِّمًا ، وَأَنْ تُصَلِّيَ وَلَا قِلَادَةَ فِي حَلْقِهَا ، وَلَوْ خَرَزًا أَوْ زُجَاجًا ، وَيُكْرَهُ التَّفَحُّلُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَدْخُلُ الْجَنَّةَ فَحْلَةٌ مِنْ النِّسَاءِ } وَرَفْعُ الصَّوْتِ وَوَصْلُ شَعْرِهَا بِشَعْرِ آدَمِيٍّ لِمَا فِيهِ مِنْ التَّغْرِيرِ ، وَالنَّمْصُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَعَنَ اللَّهُ النَّامِصَةَ } الْخَبَرَ .
" مَسْأَلَةٌ " وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَعَنَ اللَّهُ الْوَاصِلَةَ } الْخَبَرَ .
قُلْنَا : الْوَاصِلَةُ الَّتِي تُطَوِّلُ الشَّعْرَ بِغَيْرِهِ ، وَقِيلَ : بَلْ تَصِلُ بَيْنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ ، وَالْوَاشِمَةُ عِنْدَ أَئِمَّةِ اللُّغَةِ هِيَ الَّتِي تَغْرِزُ الْإِبْرَةَ فِي الْوَجْهِ وَالْكَفِّ وَالسَّاعِدِ ، وَتَدْفِنُهُ بِالصَّدَأِ لِيُسَوِّدَهُ زِينَةً .
وَفِي عُرْفِنَا ، وَاشِمَةُ الْحَنَكِ أَيْضًا ، وَالنَّامِصَةُ مُزِيلَةُ الشَّعْرِ مِنْ الْوَجْهِ بِالْمِنْمَاصِ وَهُوَ الْمِلْقَاطُ ، وَالْوَاشِرَةُ هِيَ الَّتِي تَشِرُ السِّنَّ لَتَدِقَّ تَشَبُّهًا بِالصِّغَارِ (ى) وَالْمُفَلِّجَةُ الَّتِي تُفَرِّقُ بَيْنَ الْأَسْنَانِ بِالْوَشْرِ ، فَقِيلَ : يَحْرُمُ ذَلِكَ مُطْلَقًا ، لِظَاهِرِ الْخَبَرَ (ى) بَلْ لِغَيْرِ الْمُزَوَّجَاتِ

وَالْإِمَاءِ الْمَوْطُوءَاتِ أَوْ لِذَوَاتِ الرِّيبَةِ ، لِنَدْبِ التَّزَيُّنِ لِلزَّوْجِ بِأَنْوَاعِ الزِّينَةِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ } ، وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَحْسَنْتِ يَا عَائِشَةُ } وَلِتَرْكِ الْمُسْلِمِينَ النَّكِيرَ عَلَى نِسَائِهِمْ ، كَثَقْبِ الْأُذُنِ .

فَصْلٌ وَيَحْرُمُ اسْتِعْمَالُ تِمْثَالِ حَيَوَانٍ كَامِلٍ مُسْتَقِلٍّ لَهُ ظِلٌّ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُؤْتَى بِالْمُصَوِّرِينَ } الْخَبَرَ ، وَنَحْوَهُ وَيَجِبُ تَغْيِيرُهُ وَيَكْفِي قَطْعُ الرَّأْسِ لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي التُّرْسِ وَقَوْلِ جِبْرِيلَ عَلَيْهِ السَّلَامُ { فَأْمُرْ بِقَطْعِ رُءُوسِهَا } الْخَبَرَ

" مَسْأَلَةٌ " وَمَا لَا ظِلَّ لَهُ فَمَكْرُوهٌ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إلَّا رَقْمًا فِي ثَوْبٍ } وَقَوْلِ أَبِي طَلْحَةَ وَهُوَ الرَّاوِي " فَأَمِيطُوهُ عَنِّي " فَكُرِهَ قُلْت : لَكِنْ يَحْرُمُ اسْتِعْمَالُ الْمَنْسُوجِ وَالْمُلْصَقِ ، كَتَكْتِيبِ الْآنِيَةِ إلَّا فِرَاشًا لَا الِاقْتِنَاءُ لِقَوْلِ جِبْرِيلَ عَلَيْهِ السَّلَامُ " أَوْ يَجْعَلُهَا بِسَاطًا " وَلَا يُكْرَهُ تَصْوِيرُ الشَّجَرِ وَنَحْوِهَا مِنْ الْجَمَادِ إجْمَاعًا (حص) لَا كَرَاهَةَ حَيْثُ الصُّورَةُ مَبْسُوطَةٌ أَوْ فَوْقَ الرَّأْسِ حَيْثُ لَا يَنْظُرُ إلَيْهَا الْمُصَلِّي (ش) تُكْرَهُ (ى) وَ (هب) كَقَوْلِ (ش) قُلْت : بَلْ كَقَوْلِ (ح) لِمَا مَرَّ .

وَيُكْرَهُ اشْتِمَالُ الصَّمَّاءِ (هَا) بَلْ يَحْرُمُ إذْ هِيَ أَنْ يَشْتَمِلَ ثَوْبًا وَاحِدًا ثُمَّ يَرْفَعَهُ مِنْ أَحَدِ جَانِبَيْهِ إلَى مَنْكِبِهِ فَتَبْدُو عَوْرَتُهُ .
قُلْنَا : بَلْ هِيَ فِي اللُّغَةِ تَجْلِيلُ الْجَسَدِ بِثَوْبٍ وَاحِدٍ يَرُدُّهُ مِنْ عَنْ يَمِينِهِ عَلَى عَاتِقِهِ الْأَيْسَرِ ثُمَّ يَرُدُّ مِنْ خَلْفِهِ عَلَى عَاتِقِهِ الْأَيْمَنِ فَيُغَطِّيهِمَا مَعًا .
فَيُبَاحُ وَيُكْرَهُ ، وَيَحْرُمُ الِاحْتِبَاءُ فِي ثَوْبٍ وَالْعَوْرَةُ مَكْشُوفَةٌ إلَى السَّمَاءِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { احْفَظْ عَوْرَتَك } وَكَذَا اجْتِمَاعُ الْأَجْنَبِيَّيْنِ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ بِلَا سَاتِرٍ مَعَ الْمُمَاسَّةِ

فَصْلٌ وَنُدِبَ التَّجَمُّلُ بِجَيِّدِ الثِّيَابِ الْمُبَاحَةِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { خُذُوا زِينَتَكُمْ } { إنَّ اللَّهَ يُحِبُّ مِنْ عِبَادِهِ } وَنَحْوَهُ (م ى) وَالْمُرَادُ التَّوَسُّطُ بَيْنَ الْهَيِّنِ الْمُقْتَضِي لِلَّوْمِ ، وَالْعَالِي

الْمُقْتَضِي لِلْخُيَلَاءِ ، فَأَمَّا الزُّهْدُ فَأَعْلَاهُ لُبْسُ مَا لَا زِينَةَ فِيهِ كَالْمُرَقَّعَةِ ، وَقَدْ لَبِسَهَا عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَغَيْرُهُ ، وَأَوْسَطُهُ قَمِيصٌ وَقَلَنْسُوَةٌ وَأَدْنَاهُ قَمِيصٌ وَسَرَاوِيلُ وَمِلْحَفَةٌ ، وَمَا زَادَ فَغَيْرُ زُهْدٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ التَّخَتُّمُ لِمَا مَرَّ وَجُعِلَ قَدْرُهُ دِرْهَمًا وَنِصْفًا (ق) وَيَجُوزُ نَقْشُهُ بِالْقُرْآنِ أَوْ غَيْرِهِ " لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " وَلِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ : وَإِيلَاءُ الْفَصِّ بَاطِنَ الْكَفِّ ، " لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " وَالنِّسَاءُ بِالْعَكْسِ ، إذْ الْقَصْدُ الزِّينَةُ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ق) وَيَجُوزُ لُبْسُ مَا صُنِعَ بِمُتَنَجِّسٍ بَعْدَ غَسْلِهِ (م ط) وَلَوْ بَقِيَ أَثَرٌ لَمْ يَزُلْ بِالْغَسْلِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ثُمَّ لَا يَضُرُّك أَثَرُهُ } وَيُسْتَحَبُّ تَغْيِيرُ الْأَثَرِ بِزَعْفَرَانٍ أَوْ نَحْوِهِ " لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِذَلِكَ

" وَيُكْرَهُ تَطْوِيلُ الظُّفْرِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يَطْلُبُ أَحَدُكُمْ } الْخَبَرَ

وَيُكْرَهُ مَشْيُ الرَّجُلِ فِي سَرَاوِيلَ وَحْدَهُ لِتَمَثُّلِ حَجْمِ الْعَوْرَةِ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالْخِتَانُ مَشْرُوعٌ إجْمَاعًا لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَشْرٌ مِنْ الْفِطْرَةِ } (ى ة ش) وَيَجِبُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَنْ اتَّبِعْ مِلَّةَ إبْرَاهِيمَ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَشِمِّي يَا أُمَّ عَطِيَّةَ } (ح) سُنَّةٌ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " مِنْ سُنَنِ الْمُرْسَلِينَ " ، لَنَا مَا مَرَّ (ى) يَجِبُ فِي حَقِّ الرِّجَالِ لِمَا مَرَّ ، لَا الْمَرْأَةِ إذْ لَا يَمْنَعُ الْوَطْءَ .
قُلْنَا : قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِأُمِّ عَطِيَّةَ " أَشِمِّي " يَقْتَضِي التَّحَتُّمَ ، (فَرْعٌ) وَنُدِبَ فِي سَابِعِ الْوِلَادَةِ لَهُمَا ، إذْ هُوَ أَسْهَلُ وَأَيْسَرُ ، وَيُكْرَهُ فِي الثَّالِثِ لِفِعْلِ الْيَهُودِ ، وَيُجْبَرُ الْبَالِغُ وَيُعَزَّرُ إنْ تَمَرَّدَ (ى الْمَرْوَزِيِّ) وَيَجِبُ عَلَى الْوَلِيِّ لِلْمَصْلَحَةِ (أَكْثَرُ صش) لَا ، لِلْخَطَرِ

وَالْخُنْثَى الْمُشْكِلُ تُخْتَنُ آلَتَاهُ لِيَتِمَّ الْوَاجِبُ كَبَعْضِ الرَّأْسِ مَعَ الْوَجْهِ ، وَيَخْتِنُ الصَّغِيرَ غَيْرُهُ وَالْكَبِيرَ نَفْسُهُ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ فَغَيْرُهُ ، كَالطَّبِيبِ فَإِنْ كَانَ لِرَجُلٍ ذَكَرَانِ خَتَنَ الْأَصْلِيَّ ، إذْ هُوَ الْوَاجِبُ (بعصش) وَيُعْرَفُ بِالْبَوْلِ (وَبَعْضُهُمْ) بِالْجِمَاعِ ، فَإِنْ اسْتَوَيَا فَالَّذِي فِي الْمَنْبَتِ فَإِنْ اسْتَوَيَا فَجَمِيعًا (فَرْعٌ) (با) .

وَلَا يُصَلَّى عَلَى الْأَغْلَفِ إنْ تَرَكَ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، فَاقْتَضَى الْفِسْقَ بِتَرْكِهِ .
قُلْنَا : قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْخِتَانُ فِي الرِّجَالِ سُنَّةٌ } وَنَحْوُهُ ، يَمْنَعُ التَّفْسِيقَ ، لِاحْتِمَالِهِ ، وَدَلِيلُ الْوُجُوبِ ظَنِّيٌّ فَإِنْ خَشِيَ تَرَكَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ ادَّعَى الْخَشْيَةَ " اُتْرُكْ " .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا بَأْسَ بِالرُّقْيَةِ مِنْ الْأَئِمَّةِ وَالْفُضَلَاءِ وَيُرْقَى بِالْقُرْآنِ ، لَا التَّوْرَاةِ وَالْإِنْجِيلِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَنُنَزِّلُ مِنْ الْقُرْآنِ مَا هُوَ شِفَاءٌ وَرَحْمَةٌ لِلْمُؤْمِنِينَ }

وَيُكْرَهُ النَّفْثُ وَالتَّعْقِيدُ ، إذْ هُوَ مِنْ صِفَةِ السَّوَاحِرِ ، وَيَجُوزُ النَّفْثُ فِي الْحَصَى ، وَرَمْيُهُ فِي وَجْهِ الْعَدُوِّ " لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ بَدْرٍ "

(با) وَمَنْ قَلَّمَ ظُفْرًا أَوْ شَعْرًا ، نُدِبَ لَهُ أَنْ يُوَارِيَهُ لِحُرْمَةِ الْآدَمِيِّ (ع) يَدْفِنُهُ (ى) السُّنَّةُ الْمُوَارَاةُ وَإِنْ لَمْ يُدْفَنْ ، إذْ لَمْ يَرِدْ فِي الدَّفْنِ أَثَرٌ .

فَصْلٌ قُلْت : وَالتَّحِيَّةُ مَشْرُوعَةٌ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَحَيُّوا بِأَحْسَنَ مِنْهَا } { فَسَلِّمُوا عَلَى أَنْفُسِكُمْ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { السَّلَامُ قَبْلَ الْكَلَامِ } وَكَانَتْ فِي شَرْعِ مَنْ قَبْلَنَا ، بِدَلِيلِ قَوْله تَعَالَى { قَالُوا سَلَامًا قَالَ سَلَامٌ } .
" مَسْأَلَةٌ " وَهِيَ مِنْ الْمُبْتَدِئِ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ ، وَمِنْ الْمُجِيبِ فَرْضٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَوْ رُدُّوهَا } وَنُدِبَ أَنْ يَأْتِيَ بِهِ الْمُبْتَدِئُ مُعَرَّفًا مُقَدَّمًا كَتَسْلِيمِ الصَّلَاةِ ، وَيُؤَخِّرُهُ الرَّادُّ مَعْطُوفًا ، فَيَقُولُ " وَعَلَيْكُمْ السَّلَامُ " لِلْخَبَرِ ، وَيَكْفِي الْوَاحِدُ مِنْ الْجَمَاعَةِ ابْتِدَاءً وَجَوَابًا لِعَمَلِ السَّلَفِ (فَرْعٌ) وَنُدِبَ أَنْ يَبْتَدِئَ الْمَارُّ الْوَاقِفَ وَالْقَائِمُ الْقَاعِدَ ، وَالْأَقَلُّ الْأَكْثَرَ ، وَالْأَصْغَرُ الْأَكْبَرَ ،

وَالرَّاكِبُ الْمَاشِيَ ، وَالْمُنْتَبِهُ مِنْ نَوْمِهِ ، لَلْيَقْظَانِ ، لِلْخَبَرِ ، فَإِنْ اسْتَوَيَا فَالْمُبْتَدِئُ أَفْضَلُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ بَدَأَ أَخَاهُ بِالسَّلَامِ } الْخَبَرَ .

.

(فَرْعٌ) وَإِنَّمَا يُسَنُّ الِابْتِدَاءُ بِهِ عَلَى مَنْ ، يَحْسُنُ مِنْهُ الرَّدُّ لَا الْمُصَلِّي وَنَحْوِهِ ، وَقَاضِي الْحَاجَةِ ، وَالْمَرْأَةِ غَيْرِ الْمَحْرَمِ سِيَّمَا فِي الْخَلْوَةِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَلَا تَخْضَعْنَ بِالْقَوْلِ } فَإِنْ فَعَلَ فَلَا رَدَّ .

.

(فَرْعٌ) وَلَا يَبْتَدِئُ الذِّمِّيَّ لِلنَّهْيِ وَلَا الْفَاسِقَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْقَوْا الْفُسَّاقَ بِوُجُوهٍ مُكْفَهِرَّةٍ } وَفِي كَوْنِهَا أَمَانًا أَوْ دُعَاءً بِالرَّحْمَةِ تَرَدُّدٌ الْأَصَحُّ أَمَانٌ لِجَوَازِ رَدِّهِ عَلَى الذِّمِّيِّ .

وَفِي وُجُوبِ الرَّدِّ عَلَى مَنْ حُيِّيَ بِغَيْرِ السَّلَامِ نَظَرٌ الْأَقْرَبُ الْوُجُوبُ مَا لَمْ تَكُنْ مَحْظُورَةً لِعُمُومِ { وَإِذَا حُيِّيتُمْ بِتَحِيَّةٍ } ظَاهِرُهُ أَيُّ تَحِيَّةٍ كَانَتْ .

(فَرْعٌ) وَالْمُصَافَحَةُ مَشْرُوعَةٌ بَيْنَ الْمُؤْمِنِينَ لِلْخَبَرِ وَإِنَّمَا تُسَنُّ حَيْثُ حَصَلَ اتِّفَاقٌ بَعْدَ افْتِرَاقٍ ، وَإِنْ قَرُبَ الْعَهْدُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا الْتَقَى الْمُؤْمِنَانِ } الْخَبَرَ ، وَإِذْ كَانُوا يَتَصَافَحُونَ إذَا فَرَّقَتْ بَيْنَهُمْ الشَّجَرَةُ فِي الطَّرِيقِ .

(فَرْعٌ) وَلِلرَّجُلِ مُصَافَحَةُ الْعَجُوزِ الَّتِي لَا تُشْتَهَى كَمُصَافَحَتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ هِنْدًا فِي الْبَيْعَةِ .
قُلْت : وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالْقَوَاعِدُ مِنْ النِّسَاءِ } وَسَيَأْتِي حُكْمُ التَّقْبِيلِ

" مَسْأَلَةٌ " (الْجَاجَرْمِيّ) وَتَسْلِيمُ الِانْصِرَافِ مَشْرُوعٌ وَلَا يَسْتَحِقُّ رَدًّا .
قُلْت : وَإِذَا بَلَّغَ سَلَامَ الْغَائِبِ وَجَبَ الرَّدُّ عَلَى الْمُبَلِّغِ ، ثُمَّ عَلَيْهِ ، إذْ هُمَا مُسْلِمَانِ .

قُلْت : وَلِلْمُبْتَدِئِ بِالْكِتَابِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ لِجَوَابِ الْكِتَابِ حَقًّا كَرَدِّ السَّلَامِ }

كِتَابُ السِّتْرِ فَصْلٌ يَجِبُ سَتْرُ الْعَوْرَةِ الْمُغَلَّظَةِ مِنْ غَيْرِ مَنْ لَهُ الْوَطْءُ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { احْفَظْ عَوْرَتَكَ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَسُرَّةُ الرَّجُلِ لَيْسَتْ بِعَوْرَةٍ إجْمَاعًا ، إذْ قَبِلَهَا (رة) مِنْ الْحَسَنِ وَلَمْ يُنْكِرْ .

قُلْت : وَفِي دَعْوَى الْإِجْمَاعِ نَظَرٌ (الْمُرَادِيُّ) وَيُكْرَهُ كَشْفُهَا إذْ تَحْتَهَا عَوْرَةٌ .
قُلْت : لَا كَرَاهَةَ مَعَ التَّحَفُّظِ ، كَفِعْلِ الْحَسَنِ .
" مَسْأَلَةٌ " (ة حص) وَالرُّكْبَةُ عَوْرَةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الرُّكْبَةُ مِنْ الْعَوْرَةِ } الْخَبَرَ (شص) قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا فَوْقَ الرُّكْبَتَيْنِ مِنْ الْعَوْرَةِ وَمَا أَسْفَلَ مِنْ السُّرَّةِ عَوْرَةٌ } الْخَبَرَ ، قُلْنَا : يُعْمَلُ بِمُوجَبِهِ وَمُوجَبِ خَبَرِنَا ، ثُمَّ الْحَظْرُ أَوْلَى

فَصْلٌ وَجَمِيعُ الْمَرْأَةِ عَوْرَةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْمَرْأَةُ عَوْرَةٌ وَصَوْتُهَا فِتْنَةٌ } (ى) وَالْوَجْهُ وَالْكَفَّانِ مَخْصُوصَانِ بِالْإِجْمَاعِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا } وَإِجْمَاعُ الْمُفَسِّرِينَ أَنَّهُ مَوْضِعُ الْكُحْلِ وَالْخَاتَمِ قُلْت الْإِجْمَاعُ غَيْرُ مُسَلَّمٍ لِمَا سَيَأْتِي .
" مَسْأَلَةٌ " (ق ن م ش ك) وَالْقَدَمُ عَوْرَةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَقَدَمَيْهَا } الْخَبَرَ (ز با صا ع ه ق حص) قَالَ (عو) { إلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا } وَهُوَ الْقُرْطُ وَالدُّمْلُوجُ وَالْخَلْخَالُ .
قُلْنَا : اجْتِهَادٌ مِنْهُ فَلَا يَلْزَمُنَا لِعَدِّهِ الْقِلَادَةَ مِمَّا ظَهَرَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْأَمَةُ كَالْحُرَّةِ فِي الْعَوْرَةِ ، فِي الصَّلَاةِ إجْمَاعًا ، وَلِلْمُشْتَرِي النَّظَرُ إلَى مَا عَدَا الْمُغَلَّظَةَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَرَادَ شِرَاءَ جَارِيَةٍ } الْخَبَرَ (حص) يَجُوزُ إلَّا الْمُغَلَّظَةَ وَالْبَطْنَ وَالظَّهْرَ ، لَنَا الْخَبَرُ .

(فَرْعٌ) (م) فَإِنْ قَارَنَتْ شَهْوَةً حَرُمَ ، إذْ هُوَ اسْتِمْتَاعٌ (الْوَافِي) لَا (خي) إنْ عَزَمَ عَلَى الشِّرَاءِ ، لَنَا مَا مَرَّ وَمَا حَلَّتْ رُؤْيَتُهُ حَلَّ لَمْسُهُ (الْوَافِي خي) يَرَى لِشَهْوَةٍ وَلَا يَلْمِسُ لَهَا .
قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِلْفَرْقِ .
" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَجِبُ أَنْ يُسْتَرَ الْجِنْسُ مِنْ جِنْسِهِ إلَّا الْمُغَلَّظَةُ وَهُوَ الرُّكْبَةُ إلَى تَحْتِ السُّرَّةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ مِنْ الْمَرْأَةِ الْمَحْرَمِ نَظَرُ الْمُغَلَّظِ وَالْبَطْنِ وَالظَّهْرِ فَقَطْ إجْمَاعًا إذْ لَمْ يُبَحْ إلَّا مَوَاضِعُ الزِّينَةِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ } الْآيَةَ فَبَقِيَ مَا عَدَاهَا عَلَى التَّحْرِيمِ فِي قَوْله تَعَالَى { يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ } الْآيَةَ وَنَحْوَهَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلِكُلٍّ مِنْ الزَّوْجَيْنِ النَّظَرُ إلَى ظَاهِرِ فَرْجِ الْآخَرِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ } وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إلَّا عَلَى امْرَأَتِك } الْخَبَرَ .
وَفِي بَاطِنِ فَرْجِ الزَّوْجَةِ تَرَدُّدٌ (ق صَحَّ الْمَرْوَزِيِّ) مِنْ (صش) يَجُوزُ كَالِاسْتِمْتَاعِ لَكِنْ يُكْرَهُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُورِثُ الطَّمْسَ } (الْإِسْفَرايِينِيّ ابْنُ الصَّبَّاغِ الطَّبَرِيُّ) بَلْ يَحْرُمُ لِذَلِكَ قُلْنَا : حَلَّ وَطْؤُهُ وَهُوَ أَبْلَغُ .
(فَرْعٌ) وَيُكْرَهُ لِلرَّجُلِ نَظَرُ فَرْجِهِ لِلنَّهْيِ ، وَلَا يَحْرُمُ كَلَمْسِهِ .
" مَسْأَلَةٌ " وَمَا جَازَتْ رُؤْيَتُهُ جَازَ لَمْسُهُ ، إذْ لَا فَاصِلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا خَافَ الْمَحْرَمُ غَلَبَةَ الشَّهْوَةِ بِمَحْرَمِهِ ، حَرُمَ النَّظَرُ وَالْخَلْوَةُ حِفْظًا لِفَرْجِهِ .

فَصْلٌ .
وَيَحْرُمُ كَشْفُ الْعَوْرَةِ حَيْثُ يُخْشَى أَنْ تُرَى ، فِي حَمَّامٍ أَوْ غَيْرِهِ ، وَتَسْقُطُ الْعَدَالَةُ لِمُخَالَفَةِ الدِّينِ وَالْمُرُوءَةِ ، وَيُكْرَهُ فِي الْخَلْوَةِ لِأَجْلِ الْمَلَائِكَةِ عَلَيْهِمْ السَّلَامُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْقَابِلَةِ عَلَى الْوَلَدِ إجْمَاعًا (هـ) وَتَنْظُرُ إلَى الْفَرْجِ (ن) لَا ، بَلْ إلَى الْوَلَدِ وَتَتَّقِي الْفَرْجَ قُلْت : لَا بُدَّ مِنْ مَجْمُوعِهِمَا لِتَصِحَّ الشَّهَادَةُ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَتَقْبِيلُ الْكَفِّ جَائِزٌ ، لِفِعْلِ الصَّحَابَةِ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ ، وَمَا اسْتَحْسَنَهُ الْمُسْلِمُونَ فَحَسَنٌ .

(ى) وَيُكْرَهُ تَقْبِيلُ الْقَدَمِ لِمَا فِيهِ مِنْ الْكِبْرِ ، وَإِذْ لَمْ يَرِدْ فِيهِ أَثَرٌ .
قُلْت : إلَّا لِلْوَالِدِ أَوْ الْإِمَامِ ، لِمَا سَيَأْتِي

(م ح) وَيُكْرَهُ التَّقْبِيلُ لِغَيْرِ الزَّوْجَيْنِ ، إذْ هُوَ نَوْعُ اسْتِمْتَاعٍ ، لَنَا مَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) (ن ش ف) وَيَجُوزُ فِي الْجَبْهَةِ وَالرَّأْسِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي جَعْفَرٍ
.
(فَرْعٌ) (ى) وَيُحْظَرُ ، فِي الْفَمِ فِي غَيْرِ الزَّوْجَيْنِ إجْمَاعًا ، لِشَبَهِهِ بِالِاسْتِمْتَاعِ ، وَإِذْ لَمْ تَجْرِ بِهِ عَادَةٌ .
قُلْت : إلَّا الْوَالِدَ لِطِفْلِهِ ، لِمَا سَيَأْتِي

(فَرْعٌ) وَالْقُبَلُ خَمْسٌ : تَحِيَّةٌ كَفِي الْيَدِ ، كَفِعْلِ الصَّحَابَةِ ، وَمَوَدَّةٌ كَفِي الْجَبْهَةِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فِي جَبْهَةِ جَعْفَرٍ .
وَرَحْمَةٌ كَقُبْلَةِ الْوَالِدِ لِلْوَلَدِ وَلَوْ فِي الْخَدِّ وَالْفَمِ .
قُلْت كَفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي سُرَّةِ الْحَسَنِ وَفَمِ الْحُسَيْنِ ، وَشَفَقَةٌ كَتَقْبِيلِ الْوَلَدِ لِلْوَالِدِ فِي الرَّأْسِ أَوْ الْقَدَمِ .
قُلْت كَتَقْبِيلِ الصَّحَابَةِ قَدَمَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي رُجُوعِهِمْ مِنْ مُؤْتَةَ ، وَقُبْلَةُ شَهْوَةٍ كَقُبْلَةِ الزَّوْجَيْنِ أَيْنَ شَاءَ ، كَفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (هب ن ش ف) وَيَجُوزُ الْعِنَاقُ بَيْنَ الْجِنْسِ ، كَفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَغَيْرِهِ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ (ح م) يُكْرَهُ لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ الْمُكَامَعَةِ وَهُوَ تَقْبِيلُ الْعُنُقِ أَوْ الْمَنْكِبِ ، وَعَنْ الْمُطَابَقَةِ وَهِيَ تَقْبِيلُ الْمُضَاجَعَةِ .

قُلْنَا : حَيْثُ لَا يَأْمَنُ مُقَارَنَةَ الشَّهْوَةِ جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ (ى) فَإِنْ لَمْ يَصْحَبْهُ تَقْبِيلٌ فَلَا كَرَاهَةَ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلطَّبِيبِ نَظَرُ مَا يَحْرُمُ نَظَرُهُ فِي الْمُدَاوَاةِ لِلضَّرُورَةِ إجْمَاعًا فَلَا يَتَعَدَّاهُ ، فَإِنْ وُجِدَ الْجِنْسُ وَالْمَحْرَمُ حَرُمَ غَيْرُهُ .

(فَرْعٌ) وَيَجُوزُ ، وَإِنْ قَارَنَتْ شَهْوَةٌ إنْ أَمِنَ الْمَعْصِيَةَ وَخَشِيَ التَّلَفَ ، قِيلَ : أَوْ الضَّرَرَ

(م) وَيَجُوزُ التَّلَذُّذُ بِتَصَوُّرِ الْمَعْصِيَةِ فِكْرًا (الْغَزَالِيُّ) يُكْرَهُ .

قُلْنَا : التَّصَوُّرُ عِلْمٌ ضَرُورِيٌّ قُلْت : فَإِنْ خَشِيَ الِافْتِتَانَ حَرُمَ .

(فَرْعٌ) (هب الْإِصْطَخْرِيُّ) .

وَلَا يَجُوزُ نَظَرُ الْفَرْجِ لِيَشْهَدَ عَلَى الزِّنَا (أَكْثَرُ صش) يَجُوزُ قُلْنَا : لَا مُوجِبَ فَإِنْ وَقَعَ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ صَحَّتْ الشَّهَادَةُ

فَصْلٌ .

(م ط) وَيَحْرُمُ نَظَرُ وَجْهِ الْأَجْنَبِيَّةِ وَكَفَّيْهَا كَسَائِرِهَا إلَّا الطِّفْلَةَ وَالْقَاعِدَةَ { لِصَرْفِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَجْهَ الْفَضْلِ وَقَالَ شَابٌّ وَشَابَّةٌ } الْخَبَرَ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { سَهْمٌ مَسْمُومٌ } { لَا تُتْبِعْ النَّظْرَةَ النَّظْرَةَ } (ى هَا) بَلْ يَجُوزُ وَلَوْ لِشَهْوَةٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَا ظَهَرَ } وَلَمْ يُفَصِّلْ ، وَلِاتِّفَاقِ الْمُفَسِّرِينَ عَلَى أَنَّهُ مَوْضِعُ الْكُحْلِ وَالْخَاتَمِ وَالْخِضَابِ ، وَلِرُؤْيَتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْمَرْأَةَ الَّتِي صَرَفَ عَنْهَا الْفَضْلَ .

قُلْت : قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { فَاسْأَلُوهُنَّ مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ } وَلَمْ يُفَصِّلْ ، وَالِاسْتِدْلَالُ بِهَا أَوْلَى مِنْ خَبَرِ الْفَضْلِ وَلَعَلَّهُ كَانَ قَبْلَ الْحِجَابِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَعَلَى الْمَرْأَةِ غَضُّ الْبَصَرِ عَنْ الْأَجْنَبِيِّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَفَعَمْيَاوَانِ أَنْتُمَا } (ى) لَهَا النَّظَرُ إلَى الْوَجْهِ وَالْكَفَّيْنِ مِنْهُ كَمَا مَرَّ ، لَنَا الْخَبَرُ .

وَقِيل : تَنْظُرُ إلَى مَا لَهَا نَظَرُهُ مِنْ مَحْرَمِهَا ، وَهُوَ مَا لَهُ نَظَرُهُ مِنْهَا ، وَقِيلَ : مَا عَدَا الْعَوْرَةَ الْمُغَلَّظَةَ مَا لَمْ تَقْتَرِنْ بِشَهْوَةٍ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَعَلَيْهَا التَّسَتُّرُ مِمَّنْ لَا يَعِفُّ ، وَمِنْ صَبِيٍّ يُشْتَهَى أَوْ يَشْتَهِي حَذَرَ الْفِتْنَةِ ، لَا مَنْ لَا يَشْتَهِي ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ }

" مَسْأَلَةٌ " (يه حص قش) وَمَمْلُوكُهَا كَالْأَجْنَبِيِّ بِدَلِيلِ صِحَّةِ تَزْوِيجِهَا إيَّاهُ بَعْدَ الْعِتْقِ (عا) ثُمَّ (يب) ثُمَّ (قش) بَلْ كَالْمَحْرَمِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ } قُلْنَا : قَدْ رَجَعَ (يب) عَنْ ذَلِكَ وَقَالَ لَا تَغُرَّنَّكُمْ آيَةُ النُّورِ ، فَالْمُرَادُ بِهَا الْإِمَاءُ .

قُلْنَا : وَخَصَّهُنَّ بِالذِّكْرِ دَفْعًا لِلتَّوَهُّمِ بِمُخَالَفَتِهِنَّ لِلْحَرَائِرِ فِي قَوْله تَعَالَى { أَوْ نِسَائِهِنَّ } إذْ الْإِمَاءُ لَسْنَ مِنْ نِسَائِهِنَّ إذْ الْإِضَافَةُ تَقْتَضِي أَنَّ الْمُرَادَ أَمْثَالُهُنَّ وَقَالَتْ مَيْسُونُ لِمُعَاوِيَةَ فِي الْخَصِيِّ : إنَّ الْمُثْلَةَ لَا تُحِلُّ مَا حَرَّمَ اللَّهُ .

قَالُوا : قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا كَانَ مَعَ مُكَاتَبِ إحْدَاكُنَّ وَفَاءٌ فَلْتَحْتَجِبْ عَنْهُ } وَنَحْوُهُ .

قُلْنَا : الْمَفْهُومُ لَا يُؤْخَذُ بِهِ (ص بَعْضُهَا) وَعَلَيْهَا التَّسَتُّرُ مِنْ الْكَوَافِرِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَوْ نِسَائِهِنَّ } قُلْنَا : الْمَفْهُومُ لَا يُؤْخَذُ بِهِ

" مَسْأَلَةٌ " وَالْمُفَاجَأَةُ .

لِلْأَجْنَبِيَّةِ مَعْفُوَّةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْأُولَى لَك وَالثَّانِيَةُ عَلَيْك } وَنَحْوُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَعَوْرَةُ الْمَرْأَةِ مَعَ الْمَرْأَةِ ، كَالرَّجُلِ مَعَ الرَّجُلِ ، وَقِيلَ : بَلْ مَعَ الْمَحْرَمِ .

قُلْنَا : لَا دَلِيلَ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجُوزُ النَّظَرُ إلَى الْمُرْدِ إنْ لَمْ يَقْتَرِنْ بِشَهْوَةٍ ، إذْ لَمْ يُؤْمَرُوا بِالْحِجَابِ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اتَّقُوا النَّظَرَ إلَى الصِّبْيَانِ } أَرَادَ مَعَ الشَّهْوَةِ ، وَيُكْرَهُ اجْتِمَاعُ الرَّجُلَيْنِ أَوْ الْمَرْأَتَيْنِ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ ، لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ زَوَّجَ أَمَتَهُ صَارَتْ عَوْرَتُهَا لَهُ كَعَوْرَةِ الرَّجُلِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا زَوَّجَ أَحَدُكُمْ أَمَتَهُ } الْخَبَرَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَهَا الظُّهُورُ عَلَى الطِّفْلِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَوْ الطِّفْلِ } وَفِي الْمُرَاهِقِ وَجْهَانِ يَحْرُمُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا } أَيْ لَا شَهْوَةَ لَهُمْ وَلَا قُوَّةَ عَلَى الْوَطْءِ ، وَلَا لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمْ الْحُلُمَ } الْآيَةَ وَالصَّحِيحُ الْأَوَّلُ اتِّقَاءً لِلْفِتْنَةِ (ى) وَالْمَجْنُونُ وَالْخُنْثَى وَالْمُخَنَّثُ كَغَيْرِهِمْ فِي التَّحْرِيمِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَدْخُلَنَّ هَذَا عَلَيْكُمْ } الْخَبَرَ ، وَأَرَادَ الْمُخَنَّثَ ، وَقَدْ مَرَّ تَفْسِيرُهُ .

قُلْت : وَالْمَرِيضُ الْمُدْنِفُ ، وَالْهِمُّ كَالطِّفْلِ ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ } (ى) وَالْمَجْبُوبُ الْمُسْتَأْصَلُ ، إذْ غَائِلَتُهُ مَأْمُونَةٌ ، لَا الْعِنِّينُ وَالْهِمُّ ، إذْ لَا أَمَانَ .

قُلْت : بَلْ الْمَجْبُوبُ لَهُ إرْبَةٌ وَاسْتِمْتَاعٌ بِخِلَافِ الْهِمِّ .

" مَسْأَلَةٌ " قُلْت : وَلَا يَلْزَمُ الْمُكَلَّفَ حِفْظُ عَوْرَتِهِ مِنْ صَبِيٍّ لَا يُمَيِّزُ الْعَوْرَةَ كَالْبَهِيمَةِ ، وَإِذْ لَمْ يُنْكِرْ السَّلَفُ عَلَى ذَوَاتِ الْأَطْفَالِ .

وَلَا عَوْرَةَ لَهُ كَذَلِكَ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ مَيَّزَهَا لَكِنْ لَا يَشْتَهِي وَلَا يُشْتَهَى فَالْأَقْرَبُ وُجُوبُ التَّحَفُّظِ مِنْ الْجَانِبَيْنِ تَمْرِينًا ، وَلِنَهْيِ جِبْرِيلَ عَلَيْهِ السَّلَامُ إيَّاهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي طُفُولَتِهِ حَيْثُ قَالَ " أُشْدُدْ عَلَيْك إزَارَك " الْخَبَرَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَا أُبِينَ مِنْ الْمَرْأَةِ حَرُمَتْ رُؤْيَتُهُ عَلَى الْأَجْنَبِيِّ .

وَفِي الْمُلْتَبِسِ وَجْهَانِ : يَحْرُمُ تَغْلِيبًا لِلْحَظْرِ ، وَلَا إذْ الْأَصْلُ الْإِبَاحَةُ .

قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّ الْمُبَانَ مِنْهَا كَغَيْرِهِ مِنْ الْجَمَادَاتِ فَيَجُوزُ مَا لَمْ تَقْتَرِنْ بِهِ شَهْوَةٌ ، وَلَا يَلْزَمُ فِي الْمَيْتَةِ ، إذْ هِيَ مَظِنَّةُ الشَّهْوَةِ لِشَبَهِهَا بِالْحَيِّ بِخِلَافِ الْمُبَانِ .

.

(فَرْعٌ) (ى) وَيَحْرُمُ نَظَرُ فَرْجِ الطِّفْلَةِ ، إذْ هِيَ مَظِنَّةُ الشَّهْوَةِ ، وَقِيلَ فِيهِ وَجْهَانِ .

كِتَابُ الِاسْتِئْذَانِ هُوَ مِنْ الْإِذْنِ ، وَالْإِذْنُ الْعِلْمُ .
قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ } أَيْ فَاعْلَمُوا .
قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّ الْإِذْنَ الرِّضَا ، يُقَالُ : أَذِنْت ، أَيْ رَضِيت .
وقَوْله تَعَالَى { فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ } أَيْ فَارْضَوْا .
مجَازٌ .
" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَدْخُلُ عَلَى الْمَحْرَمِ وَالْأَجْنَبِيَّةِ إلَّا بِإِذْنٍ مُطْلَقًا لِقَوْلِهِ تَعَالَى { حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا } وَنَحْوُهُ ، وَلِقَوْلِ (ع) " ثَلَاثُ آيَاتٍ أَنْكَرَهَا النَّاسُ " .
الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ (ط) وَلَا خِلَافَ فِي تَحْرِيمِهِ .
قُلْت : حَيْثُ لَا يَأْمَنُ النَّظَرَ إلَى مَا تَحْرُمُ رُؤْيَتُهُ ، فَإِنْ أَمِنَ فَلَا حَرَجَ لِزَوَالِ الْعِلَّةِ ، وَقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ : " لَا حُرْمَةَ لِلنِّسَاءِ الذِّمِّيَّاتِ " قِيلَ أَرَادَ لَا يُؤْمَرْنَ بِالْخِمَارِ ، وَإِنْ لَزِمَنَا غَضُّ الْبَصَرِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ لِلزَّوْجِ وَالسَّيِّدِ حَذَرًا مِنْ مُفَاجَأَةِ غَيْرِهِمَا مَعَهُمَا .
" مَسْأَلَةٌ " وَيَسْتَأْذِنُ الصَّغِيرُ وَالْمَمْلُوكَةُ الْخَادِمَةُ فَجْرًا وَظُهْرًا وَعِشَاءً ، إذْ هِيَ أَوْقَاتُ تَجَرُّدٍ عَنْ ثِيَابٍ إلَى أُخْرَى لِقَوْلِهِ تَعَالَى { لِيَسْتَأْذِنْكُمْ } الْآيَةَ وَرُخِّصَ فِيمَا عَدَا الثَّلَاثَةَ لَهُمَا فَقَطْ لِكَثْرَةِ تَرَدُّدِهِمَا فِي الْخِدْمَةِ أَوْ غَيْرِهَا ، " مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ ن) وَالِاسْتِئْذَانُ بِالتَّسْلِيمِ ثَلَاثًا قَبْلَ الدُّخُولِ ، الْأُولَى لِلْإِعْلَامِ ، وَالثَّانِيَةُ لِيَنْظُرَ فِي الْإِذْنِ ، وَالثَّالِثَةُ لِيُجَابَ بِالْإِذْنِ أَوْ الرَّدِّ (هـ) يُخَيَّرُ بَيْنَ ذَلِكَ وَبَيْنَ قَوْلِهِ أَأَدْخُلُ ثَلَاثًا ، لِمَا مَرَّ (ى) التَّسْلِيمُ أَوْلَى لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حِينَ أُتِيَ بَاب أَسْعَدَ بْنَ زُرَارَةَ وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، " مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا الِاسْتِئْذَانُ عَلَى مَنْ خَلْفَ بَابٍ أَوْ فِي خَيْمَةٍ ، لَا فِي عَرْصَةٍ مَكْشُوفَةٍ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّمَا جُعِلَ الِاسْتِئْذَانُ مِنْ أَجْلِ النَّظَرِ } وَيَسْتَأْذِنُ مِنْ عَنْ يَمِينِ الْبَابِ لَا مُقَابِلًا

، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَإِذَا لَمْ يُؤْذَنْ لَهُ بَعْدَ ثَلَاثٍ رَجَعَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيَرْجِعْ }

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ التَّطَلُّعُ مِنْ الْجُدْرَانِ وَخُرُوقِ الْأَبْوَابِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ اطَّلَعَ فِي دَارِ قَوْمٍ مِنْ غَيْرِ إذْنِهِمْ فَفَقَئُوا عَيْنَهُ فَقَدْ هُدِرَتْ } " مَسْأَلَةٌ " .
(فَرْعٌ) (هب قش) فَلَا قِصَاصَ ، لِلْخَبَرِ (ن ط الْجَصَّاصُ) حَيْثُ لَمْ يَنْدَفِعْ إلَّا بِالْفَقْءِ وَإِلَّا اقْتَصَّ (ى) إلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ فِي الدَّارِ مَحْرَمٌ ، فَهُوَ شُبْهَةٌ ، وَكَذَا إنْ نَظَرَ مِنْ بَابٍ مَفْتُوحٍ إذْ التَّفْرِيطُ مِنْ صَاحِبِ الدَّارِ (ك) يَضْمَنُ ، وَإِنْ لَمْ يَنْدَفِعْ إلَّا بِهِ ، لَنَا ظَاهِرُ الْخَبَرِ ، وَوَجْهُهُ الْمُعَاقَبَةُ لِلْمُطَّلِعِ .
(فَرْعٌ) وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَطْعَنَهُ بِرُمْحٍ أَوْ يَرْمِيَهُ بِسَهْمٍ ، إذْ هُمَا قَاتِلَانِ ، بَلْ بِعُودٍ أَوْ بُنْدُقَةٍ أَوْ حَصَاةٍ ، فَإِنْ خَالَفَ لَزِمَ الْقِصَاصُ

كِتَابُ الدَّعَاوَى الدَّعْوَى بِفَتْحِ الدَّالِ تَعَلَّقُ بِالنَّسَبِ وَالْحَقِّ ، وَالدَّعْوَةُ بِكَسْرِهَا تَخْتَصُّ النَّسَبَ ، " مَسْأَلَةٌ " وَالْمُدَّعِي مَنْ مَعَهُ أَخْفَى الْأَمْرَيْنِ ، وَقِيلَ : مَنْ يُخَلَّى وَسُكُوتَهُ .
وَلَمَّا كَانَ مَعَهُ الْأَخْفَى كَانَ عَلَيْهِ الْأَقْوَى وَهِيَ الْبَيِّنَةُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْحَضْرَمِيِّ { أَلَكَ بَيِّنَةٌ } وَنَحْوُهُ ، وَعَلَى خَصْمِهِ الْأَضْعَفُ وَهِيَ الْيَمِينُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا لَكَ مِنْهُ إلَّا ذَلِكَ } .
فَصْلٌ وَالْمُدَّعَى فِيهِ هُوَ الْحَقُّ ، وَقَدْ يَكُونُ لِلَّهِ مَحْضًا ، كَحَدِّ الزِّنَا وَالشُّرْبِ وَالتَّعْزِيرِ عَنْ كُلِّ مَعْصِيَةٍ ، لَا تَعَلُّقَ بِالْآدَمِيِّ ، وَمَشُوبًا كَحَدِّ الْقَذْفِ وَنَحْوِهِ ، وَلِآدَمِيٍّ مَحْضٍ : إمَّا إسْقَاطٌ كَدَعْوَى الْبَرَاءَةِ ، أَوْ إثْبَاتٌ إمَّا لِعَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ ثَابِتٍ فِي الذِّمَّةِ حَقِيقَةً ، كَثَمَنِ الْمَبِيعِ وَنَحْوِهِ ، أَوْ حُكْمًا كَالَّذِي فِيهَا بِشَرْطٍ ، كَدَعْوَى عَلَى جَانٍ خَطَأً فَثُبُوتُهُ فِي ذِمَّتِهِ مَشْرُوطٌ بِعَدَمِ الْعَاقِلَةِ أَوْ تَمَرُّدِهَا ، وَكَجِنَايَةِ الْعَبْدِ خَطَأً فَثُبُوتُهَا فِي ذِمَّةِ سَيِّدِهِ مَشْرُوطٌ بِاخْتِيَارِهِ الْفِدَاءَ ، وَضَمَانُ قِيمَةِ الْمِثْلِيِّ مَشْرُوطٌ بِتَعَذُّرِ مِثْلِهِ ، وَكَالضَّمَانِ بِالْمَالِ ، حَيْثُ عَجَزَ عَنْ تَسْلِيمِ

الْوَجْهِ ، " مَسْأَلَةٌ " وَقَدْ يَكُونُ حَقًّا مَحْضًا ، كَالشُّفْعَةِ وَالرَّدِّ بِالْخِيَارَاتِ وَمَنْفَعَةٍ كَالْإِجَارَةِ " مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ غُصِبَ عَلَيْهِ عَيْنٌ فَلَهُ انْتِزَاعُهَا ، إنْ لَمْ يَخْشَ تَهْيِيجَ فِتْنَةٍ ، لَا الْقِصَاصُ إلَّا بِحُكْمٍ لِخَشْيَةِ ضَرَرِ الزِّيَادَةِ .

قُلْت : وَذَلِكَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ وَلَا الدَّيْنِ إلَّا بِأَمْرِ الْحَاكِمِ ، إذْ لَا يَتَعَيَّنُ فِي مَالِ الْمَدِينِ إلَّا بِرِضَاهُ أَوْ أَمْرِ الْحَاكِمِ (ى) يَجُوزُ مِنْ الْجِنْسِ وَغَيْرِهِ ،

لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِهِنْدٍ { خُذِي مَا يَكْفِيك } قُلْنَا : أَمَرَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ كَالْحُكْمِ .

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ خَشِيَ مِنْ الْمُحَاكَمَةِ الْجَحْدَ وَلَا بَيِّنَةَ ، فَالْأَصَحُّ أَنَّ لَهُ الْأَخْذَ ، إذْ الْقَصْدُ إيصَالُ الْحَقِّ

فَصْلٌ فِي تَدَاعِي النِّكَاحِ " مَسْأَلَةٌ " (هب ح ك لش) وَيَصِحُّ دَعْوَى زَوْجِيَّةِ امْرَأَةٍ ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ وَلَا فِي الْأَمَةِ ذِكْرُ الْعَنَتَ وَتَعَذُّرُ الطَّوْلِ (مد) بَلْ يُعْتَبَرُ
لِاحْتِمَالِ وُقُوعِهِ بِصِفَةٍ لَا يُصَحِّحُهَا الْحَاكِمُ (ى) إنْ ادَّعَى الْعَقْدَ ذَكَرَ شُرُوطَهُ ، إذْ لَا يَصِحُّ إلَّا بِهَا ، وَإِنْ ادَّعَى اسْتِدَامَةَ النِّكَاحِ ، كَقَوْلِهِ " هِيَ زَوْجَتِي " كَفَى الْإِطْلَاقُ ، إذْ لَا تُعْتَبَرُ الشُّرُوطُ فِي الِاسْتِدَامَةِ .

قُلْنَا : لَا يَلْزَمُ ، كَذِكْرِ كَوْنِهَا أَيِّمًا قَبْلَ النِّكَاحِ أَوْ مُنْقَضِيَةَ الْعِدَّةِ .

قُلْت : وَكَدَعْوَى الشِّرَاءِ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنْ ادَّعَتْ الْمَرْأَةُ زَوْجِيَّةَ رَجُلٍ مَعَ حَقٍّ ، كَمَهْرٍ أَوْ نَفَقَةٍ ، سُمِعَتْ إجْمَاعًا ، كَدَعْوَى الْمَالِ مُنْفَرِدًا ، وَفِي دَعْوَاهَا مُجَرَّدَ النِّكَاحِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا تُسْمَعُ لِتَضَمُّنِهَا دَعْوَى الْحُقُوقِ ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ النِّكَاحُ حَقٌّ لِلزَّوْجِ ، وَدَعْوَاهَا إقْرَارٌ لَهُ ، وَهُوَ رَادٌّ لَهُ .

قُلْنَا : تَضَمَّنَتْ دَعْوَى الْمَالِ فَصَحَّتْ (ى) وَفِي ذِكْرِ الشُّرُوطِ الْخِلَافُ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَإِذَا ادَّعَى الزَّوْجُ طَلَاقًا عَلَى عِوَضٍ وَقَعَ الطَّلَاقُ وَبَيَّنَ بِالْعِوَضِ ، إذْ أَقَرَّ بِحَقٍّ عَلَيْهِ ، وَهُوَ الطَّلَاقُ فَقُبِلَ : وَحَقٌّ لَهُ وَهُوَ الْعِوَضُ فَيُبَيِّنُ ، وَإِلَّا فَيَمِينُهَا وَلَا يَلْزَمُ . قِيلَ : وَيَكُونُ رَجْعِيًّا فِي حَقِّهَا ، بَائِنًا فِي حَقِّهِ ، فَإِنْ نَكَلَتْ لَزِمَهَا وَكَانَ بَائِنًا فِي حَقِّهِمَا .

.

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمَرْأَةِ إقْرَارَ الزَّوْجِ بِفَسَادِ النِّكَاحِ إلَّا مَعَ دَعْوَى قَوْلِهِ وَلَمْ نَعْقِدْ غَيْرَهُ صَحِيحًا لِاحْتِمَالِ ذَلِكَ (م) وَإِذَا أَنْكَرَتْ الْوَطْءَ بَعْدَ الْخَلْوَةِ لِتُبْطِلَ الرَّجْعَةَ ، فَالْقَوْلُ لَهَا ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهُ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ تَسْمِيَةِ الْمَهْرِ إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهَا ، وَيَحْلِفُ وَرَثَةُ الزَّوْجِ عَلَى الْعِلْمِ (م حص) وَالْقَوْلُ لَهَا فِي مُتْعَةِ مِثْلِهَا ، لَا الْأَكْثَرُ .

" مَسْأَلَةٌ " " وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الزِّيَادَةِ عَلَى مَهْرِ الْمِثْلِ أَوْ نُقْصَانِهِ بِلَا خِلَافٍ (ة حص) فَإِنْ ادَّعَتْ أَكْثَرَ وَهُوَ أَقَلُّ ، فَبَيَّنَا حُكِمَ بِالْأَكْثَرِ عَمَلًا بِبَيِّنَةِ الْخَارِجِ ، وَإِلَّا فَلِلْمُبَيِّنِ وَنَحْوِهِ إنْ كَانَ ، وَإِلَّا تَحَالَفَا وَلَزِمَ مَهْرُ الْمِثْلِ لِخُرُوجِهَا عَنْ الظَّاهِرِ (ى لَهَبَّ لش) وَالْخِيَارُ لِلْحَاكِمِ فِي ابْتِدَائِهِ بِأَيِّهِمَا (لش) يُقَدَّمُ الزَّوْجُ (لش) بَلْ الزَّوْجَةُ ، قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِلتَّرْجِيحِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا مَاتَ الزَّوْجَانِ وَتَدَاعَى وَرَثَتُهُمَا فِي الطَّلَاقِ بَيْنَ وَرَثَةِ الزَّوْجَةِ ، حَيْثُ ادَّعَوْا مُسَمًّى ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُ التَّسْمِيَةِ .

(فَرْعٌ) (م ط فو) فَإِنْ لَا بَيِّنَةَ حُكِمَ لَهُمْ بِمَهْرِ الْمِثْلِ ، كَلَوْ لَمْ يُدَّعَوْا تَسْمِيَةً (خب ح) بَلْ لَا يَلْزَمُ شَيْءٌ ، وَإِلَّا لَزِمَ لَوْ ادَّعَى آلُ عَلِيٍّ عَلَى آلِ ( ) مَهْرَ أُمِّ كُلْثُومٍ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ ، وَقَدْ تَأَوَّلَ (م ط لِلَّهِ) وَ (فُو) لِأَبِي (ح) بِأَنَّ ذَلِكَ حَيْثُ تَقَادَمَ حَتَّى الْتَبَسَتْ صِفَاتُهَا ، فَلَمْ يُعْرَفْ مِثْلُهَا فَتَعَيَّنَ الْمُسَمَّى وَطَرِيقُهُ الْبَيِّنَةُ ، فَإِنْ عُدِمَتْ ، فَلَيْسَ إلَّا الْيَمِينُ ، بِخِلَافِ مَا لَوْ قَرُبَ الْعَهْدُ فَأَمْكَنَ مَعْرِفَةُ الْمِثْلِ .

قُلْت : الْأَصَحُّ أَنَّهُ إذَا جَهِلَ حَالَهَا لِتَقَادُمِهَا رَجَعَ إلَى أَقَلِّ مَهْرٍ مِنْ تَشَبُّهِهَا مِنْ نِسَائِهَا ثُمَّ إلَى أَقَلِّ مَهْرٍ تَصِحُّ تَسْمِيَتُهُ (ى) الرُّجُوعُ إلَى مَهْرِ الْمِثْلِ لَيْسَ بِقِيَاسٍ ، إذْ هُوَ قِيمَةُ مَنَافِعِ الْبُضْعِ وَإِنَّمَا يَرْجِعُ إلَى قِيمَةِ الْمُسْتَهْلَكِ فِي نَفْسِهِ ، لَا إلَى قِيمَةِ مِثْلِهِ كَسَائِرِ الْمُتْلَفَاتِ ، وَلِلْجَهَالَةِ لِاخْتِلَافِ الصِّفَاتِ وَالتَّسْمِيَاتِ ، فَتُعْطَى مَعَ اللُّبْسِ أَوْ عَدَمِ التَّسْمِيَةِ مَا يَصِحُّ مَهْرًا لِتَصَادُقِهِمْ عَلَى الدُّخُولِ مَعَ الْيَمِينِ أَنَّهَا لَا تَسْتَحِقُّ أَكْثَرَ مِنْهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَوْلُ لِلزَّوْجِ قَبْلَ الدُّخُولِ فِي قَدْرِ الْمَهْرِ ، إذْ الْقَوْلُ لَهُ فِي نَفْيِ تَسْمِيَتِهِ الْكُلَّ ، فَكَذَا الْبَعْضُ .

فَصَلٌ فِي تَدَاعِي الْعِتْقِ " مَسْأَلَةٌ " وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْعِتْقِ بِأَيِّ وَجْهٍ ، حَيْثُ الْأَصْلُ الرِّقُّ اتِّفَاقًا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ م ط) وَلِمُنْكِرِ الرِّقِّ وَلَوْ ثَبَتَتْ عَلَيْهِ الْيَدُ ، إذْ الْأَصْلُ حُرِّيَّةُ مَجْهُولِ النَّسَبِ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ (خب) يُبَيِّنُ الْمُدَّعَى هُنَا ، وَلَا يَمِينَ عَلَى الْمُنْكِرِ ، وَحَمَلَهُ (م) عَلَى غَلَطِ النَّاسِخِ ، إذْ لَا وَجْهَ لِإِسْقَاطِ الْيَمِينِ .

(فَرْعٌ) (ى) لَكِنْ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَشْتَرِيَهُ عَمَلًا بِالْيَدِ ، إذْ الظَّاهِرُ الْمِلْكُ مَعَ عَدَمِ إنْكَارِ الْعَبْدِ ، وَلَا حُكْمَ لِإِنْكَارِ الصَّغِيرِ فَتَكْفِي الْيَدُ فِيهِ ، إذْ هُوَ كَالسِّلْعَةِ (ص) وَمَتَى بَلَغَ فَادَّعَى الْحُرِّيَّةَ بَيَّنَ ، إذْ قَدْ ثَبَتَتْ الْيَدُ عَلَيْهِ (بعصش) لَا تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ لِتَقَدُّمِ الْحُكْمِ عَلَيْهِ ، كَمَا لَا تُسْمَعُ بَعْدَ الْحُكْمِ بِالْبَيِّنَةِ .

قُلْنَا : الْحُكْمُ الْمُسْتَنَدُ إلَيْهِ كَالْمَشْرُوطِ بِعَدَمِ الْبَيِّنَةِ .

قُلْت : وَالتَّصَرُّفُ وَالنِّسْبَةُ وَعَدَمُ الْمُنَازِعِ فِي الْكَبِيرِ يُقْتَضَى الْمِلْكَ ، فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْعَبْدِ إلَّا بِبَيِّنَةٍ حِينَئِذٍ ، وَكَذَا لَوْ كَانَ مِنْ أَمَتِهِ أَوْ تَقَدَّمَ مِنْهُ إقْرَارٌ بِالرِّقِّ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (يه حص) وَإِذَا ادَّعَى السَّيِّدُ الْعِتْقَ عَلَى عِوَضٍ صَحَّ الْعِتْقُ وَبَيَّنَ بِالْعِوَضِ كَالطَّلَاقِ وَإِذَا تَدَاعَى الْعَبْدَ الْبَالِغَ رَجُلَانِ وَالْيَدُ لَهُمَا ، فَهُوَ لِمَنْ صَدَّقَهُ ، فَإِنْ صَدَّقَهُمَا وَبَيَّنَا فَنِصْفَانِ ، وَلَا حُكْمَ لِتَصْدِيقِهِ مَعَ الْبَيِّنَةِ وَلَا لِتَصْدِيقِ الصَّغِيرِ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا ادَّعَى الْعَبْدُ الْحُرِّيَّةَ بَعْدَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي لَهُ فَالْقَوْلُ لَهُ مَا لَمْ يُقِرَّ بِالرِّقِّ ، وَفِي الرُّجُوعِ بِالثَّمَنِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَرْجِعُ كَلَوْ اسْتَحَقَّ ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ الشِّرَاءُ كَالْإِقْرَارِ بِالرِّقِّ فَلَا يَرْجِعُ عَنْهُ ، وَإِنْ نَفَذَ الْعِتْقُ بِدَعْوَى الْعَبْدِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَمَنْ اسْتَحَقَّ أَمَةً بِنُكُولٍ فَاسْتَوْلَدَهَا ثُمَّ أَقَرَّ بِكَذِبِهِ فِي دَعْوَاهُ لَمْ يُقْبَلْ ، كَلَوْ أَعْتَقَهَا ثُمَّ أَقَرَّ بِأَنَّهَا كَانَتْ غَصْبًا ، لَكِنْ يَضْمَنُ قِيمَتَهَا وَقِيمَةَ أَوْلَادِهَا ، وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ وَطْؤُهَا لِإِقْرَارِهِ بِتَحْرِيمِهَا ، إلَّا أَنْ يَمْلِكَهَا مِنْ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِوَجْهٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة قين) وَلَا تَفْتَقِرُ الشَّهَادَةُ عَلَى الْعِتْقِ إلَى دَعْوَى الْأَمَةِ إيَّاهُ إذْ هِيَ حِسْبَةٌ ، كَإِزَالَةِ الْمُنْكَرِ لِتَحْرِيمِ وَطْئِهَا (هب حص) بِخِلَافِ الْعَبْدِ (ش) لَا فَرْقَ .
لَنَا أَنَّهُ لَا مُنْكَرَ هُنَا ، إذْ غَايَتُهُ فِي الْعَبْدِ إذْ لَمْ يَدَّعِ الْعِتْقَ أَنَّهُ أَبَاحَ مَنَافِعَهُ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْعِوَضِ فِي الْمَنَافِعِ وَالْعِتْقِ وَالطَّلَاقِ كَمَا مَرَّ ، لَا الْأَعْيَانِ إلَّا بَعْدَ التَّصَادُقِ عَلَى عَقْدٍ يَصِحُّ بِغَيْرِ عِوَضٍ مِنْ هِبَةٍ أَوْ تَمْلِيكٍ أَوْ نَذْرٍ ، لَا بَيْعٍ وَنَحْوِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط ح) وَإِذَا قَامَتْ بَيِّنَتَا بَيْعِ الْأَمَةِ وَعِتْقِهَا فَالْعِتْقُ قَبْلَ الْقَبْضِ لِقُوَّةِ نُفُوذِهِ وَالشِّرَاءُ بَعْدَهُ ، إذْ الظَّاهِرُ تَقَدُّمُهُ ، فَإِنْ أُرِّخَتَا عُمِلَ بِالْمُتَقَدِّمَةِ (ى) بَلْ يُعْمَلُ بِالْعِتْقِ وَلَوْ بَعْدَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي لِقُوَّتِهِ .
قُلْت : لَا ، كَلَوْ أُرِّخَتَا وَتَقَدَّمَ الْبَيْعُ .

.

فَصْلٌ (ط ى هب) وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ رَدِّ الْعَيْنِ الْمَرْدُودَةِ مِنْ عَارِيَّةٍ أَوْ وَدِيعَةٍ ، أَوْ مَبِيعٍ رُدَّ بِعَيْبٍ أَوْ ثَمَنٍ ، إذْ يَدَّعِي الرَّادُّ إسْقَاطَ حَقٍّ عَنْهُ بَعْدَ ثُبُوتِهِ (ض زَيْدٌ أَبُو جَعْفَرٍ) أَمَّا الْوَدِيعَةُ وَالْعَارِيَّةُ ، فَلَا إلَّا بَعْدَ ضَمَانِهِ إيَّاهُمَا بِوَجْهٍ ، إذْ هُمَا أَمِينَانِ فَيُقْبَلُ قَوْلُهُمَا .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ تَلِفَ فِي يَدِهِ مَالُ غَيْرِهِ فَادَّعَى قِرَاضًا ، فَقَالَ الْمَالِكُ : بَلْ قَرْضٌ ، فَالْقَوْلُ لَهُ ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُ الْوِلَايَةِ ، كَلَوْ ادَّعَى ، إعَارَةً أَوْ إجَارَةً ، فَإِنْ بَيَّنَ سُمِعَتْ

وَلَوْ ادَّعَى الْبَائِعُ أَنَّهُ سَلَّمَ الْمَبِيعَ مَعَ زِيَادَةٍ غَلَطًا بَيَّنَ ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهُ ، وَلَوْ اشْتَرَى عِشْرِينَ رُمَّانَةً ، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ الْقَبْضِ : إنَّمَا قَبَضْت تِسْعَ عَشْرَةَ ، فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ ، إذْ الظَّاهِرُ قَبْضُ الْجَمِيعِ قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا ادَّعَى رَجُلَانِ دَارًا فَأَقَرَّ ذُو الْيَدِ لِأَحَدِهِمَا بِنِصْفِهَا اشْتَرَكَا فِيهِ إنْ أَضَافَا إلَى سَبَبٍ يَشْتَرِكَانِ فِيهِ كَالْإِرْثِ مِنْ أَبِيهِمَا ، لَا إلَى سَبَبَيْنِ ، كَإِرْثٍ وَشِرَاءٍ ، فَإِنْ احْتَمَلَ ، كَشِرَائِهَا صَفْقَةً فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَشْتَرِكَانِ ، إذْ الصَّفْقَةُ دَلِيلُ إيجَادِ السَّبَبِ ، وَقِيلَ : لَا ، لِاحْتِمَالِ كَوْنِهَا مِنْ اثْنَيْنِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ لَمْ يُضِيفَا إلَى سَبَبٍ يَقْتَضِي الِاشْتِرَاكَ وَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا بِكُلِّهَا ، وَقَبِلَ بَعْدَ دَعْوَاهُ النِّصْفَ صَحَّتْ لَهُ ، إذْ لَا تَنَافِيَ بَيْنَ قَوْلِهِ ، الْكُلَّ وَدَعْوَاهُ النِّصْفَ ، مَا لَمْ يَكُنْ قَدْ أَقَرَّ لِشَرِيكِهِ بِالنِّصْفِ ، لِاحْتِمَالِ أَنَّهُ تَرَكَ دَعْوَى النِّصْفِ الْآخَرِ لِجَهْلِهِ مِلْكَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا ادَّعَى يَهُودِيٌّ وَنَصْرَانِيٌّ مَوْتَ أَبِيهِمَا كُلٌّ مِنْهُمَا عَلَى مِلَّتِهِ لِيَرِثَهُ وَلَا بَيِّنَةَ ، رَجَعَ إلَى أَصْلِهِ ، ثُمَّ بَيِّنَهُمَا .
فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُسْلِمًا رَجَحَ الْإِسْلَامُ لِعُلُوِّهِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ة ش فُو) وَمَنْ ادَّعَى أَنَّ أَبَاهُ مَاتَ وَخَلَّفَ هَذَا الشَّيْءَ لَهُ وَلِأَخٍ لَهُ ، وَلَا وَارِثَ غَيْرُهُمَا ، سُمِعَتْ بَيِّنَتُهُ وَأُعْطِيَ حِصَّتُهُ وَحُفِظَ حَقُّ الْغَائِبِ (ح) إنْ كَانَ مَنْقُولًا فَذَاكَ ، وَإِلَّا بَقِيَ نَصِيبُ الْغَائِبِ فِي يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ حَتَّى يُقْدِمَ .
قُلْنَا : لِلْحَاكِمِ وِلَايَةٌ عَلَى الْغُيَّبِ وَالْمَوْتَى .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا مَاتَ اثْنَانِ وَتَدَاعَى وَرَثَتُهُمَا فِي السَّابِقِ لِاخْتِلَافِ الْحُكْمِ حُوِّلَ ، كَالْغَرْقَى .
وَإِذَا ادَّعَتْ الزَّوْجَةُ أَنَّهُ قَضَاهَا بِمَهْرِهَا كَذَا وَبَيَّنَتْ وَبَيَّنَ الْوَارِثُ عُمِلَ بِبَيِّنَتِهَا ، إذْ هِيَ خَارِجَةٌ

فَصْلٌ فِي تَدَاعِي الْعُلْوِ وَالسُّفْلِ وَإِذَا تَدَاعَيَا فِي الدَّرَجَةِ وَلَا بَيِّنَةَ فَإِنْ كَانَتْ عَجْمَاءَ لَا نَفْعَ لِرَبِّ السُّفْلِ فِيهَا ، فَالْقَوْلُ لِرَبِّ الْعُلْوِ ، إذْ الظَّاهِرُ وَضْعُهَا لِمَنْفَعَتِهِ ، وَكَذَا السُّلَّمُ .
وَفِي الْمَسْقُوفَةِ يَتَحَالَفَانِ لِانْتِفَاعِهِمَا فَإِنْ لَمْ يَخْتَصَّ بِهَا الْأَسْفَلُ ، بَلْ بِمَا تَحْتَهَا لِمُرُورِ الْمَاءِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَتَحَالَفَانِ ، إذْ لَا اخْتِصَاصَ وَقِيلَ : بَلْ لِرَبِّ الْعُلْوِ ، إذْ انْتِفَاعُهُ أَكْثَرُ (فَرْعٌ) فَإِنْ تَدَاعَيَا فِي سُفْلِهَا قُسِّمَتْ دَرَجَةُ رَبِّ الْعُلْوِ فِي آخِرِهَا ، إذْ الْيَدُ لَهَا ، وَالْيَدُ فِي حِيطَانِ السُّفْلِ لِصَاحِبِهِ ، وَفِي حِيطَانِ الْعُلْوِ لِصَاحِبِهِ لِلِاخْتِصَاصِ وَقَدْ مَرَّ الْخِلَافُ فِي السَّقْفِ ، وَإِذَا تَنَازَعَا فِي جِدَارٍ فَالْقَوْلُ لِرَبِّ الْعَرْصَةِ فِيهِ ، وَإِنْ تَدَاعَيَا عَرْصَةً فِيهَا جِدَارٌ لِأَحَدِهِمَا ، فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا أَنَّ الْيَدَ لِذِي الْجِدَارِ ، إذْ الظَّاهِرُ مَعَهُ فَيَتَحَالَفَانِ .

.

فَصْلٌ وَمَنْ أُدُّعِيَ عَلَيْهِ دَيْنٌ ، فَادَّعَى فِيهِ أَجَلًا ثَبَتَ الدَّيْنُ إجْمَاعًا (يه حص) وَيُبَيِّنُ بِالْأَجَلِ إذْ هُوَ حَقٌّ ادَّعَاهُ وَالظَّاهِرُ الْحُلُولُ (شص) إنْ ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ ، بَيَّنَ لَا بِالْإِقْرَارِ ، إذْ التَّأْجِيلُ صِفَةٌ لِمَا أَقَرَّ بِهِ ، فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ ، كَلَوْ قَالَ عِنْدِي لَهُ أَلْفُ دِرْهَمٍ زُيُوفٌ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ حَيْثُ هُوَ دَيْنٌ (فو) يُقْبَلُ إنْ وَصَلَ ، لَا إنْ قُطِعَ ، قُلْنَا : لَمْ

يُفَصَّلْ الدَّلِيلُ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ عِنْدِي لَهُ أَلْفُ دِرْهَمٍ وَدِيعَةً أَوْ غَصْبًا ثُمَّ قَالَ : زُيُوفٌ قُبِلَ قَوْلُهُ إجْمَاعًا . لَا لَوْ كَانَتْ دَيْنًا ، إذْ لَمْ يُعْتَدْ التَّعَامُلُ بِالزُّيُوفِ

" مَسْأَلَةٌ " (هب م ف) وَيُبَيِّنُ الْكَفِيلَ إذَا ادَّعَى التَّأْجِيلَ كَالْمَدِينِ (ح مُحَمَّدٌ) وَرَجَعَ إلَيْهِ (ف) صِفَةٌ لِمَا أَقَرَّ بِهِ فَتُقْبَلُ كَقَدْرِ الدَّيْنِ قُلْنَا : دَعْوَى حَقٍّ فِي مَالِ الْغَيْرِ كَمَا مَرَّ ، قَالُوا الْكَفَالَةُ يَصِحُّ تَعْلِيقُهَا بِوَقْتٍ مُسْتَقْبَلٍ فَقُبِلَ .

قُلْنَا : الظَّاهِرُ عَدَمُ التَّعْلِيقِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ قَدْ أُبْرِئَ أَوْ صَالَحَ بَيَّنَ إجْمَاعًا ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُ ذَلِكَ

.

.

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ اُدُّعِيَ عَلَيْهِ مَالٌ فَأَقَرَّ بِبَعْضِهِ ، لَمْ يَلْزَمْهُ الْبَاقِي إجْمَاعًا (هـ) فَإِنْ قَالَ : هُوَ عَلَيَّ وَعَلَى فُلَانٍ ، لَزِمَهُ الْكُلُّ إلَّا أَنْ يُبَيِّنَ .

قُلْت : عَلَى إقْرَارِ الْمَالِكِ ، أَوْ يُقِرُّ الْفُلَانُ .

قُلْت : وَيُصَادِقُ الْمُدَّعِيَ إذْ قَدْ ثَبَتَ بِقَوْلِهِ : هُوَ عَلَيَّ (ع) بَلْ يَلْزَمُهُ نِصْفُهُ ، إذْ لَا يُحْكَمُ بِمَضْمُونِ الْجُمْلَةِ قَبْلَ تَمَامِهَا .

قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ ادَّعَى نِكَاحَ أَمَةٍ فَقَالَ سَيِّدُهَا ، بَلْ شَرَيْتهَا ، فَكِلَاهُمَا مُدَّعٍ .

قُلْت : فَإِنْ بَيَّنَا اسْتَعْمَلْنَا إنْ أَمْكَنَ ، وَإِلَّا تَحَالَفَا وَرَجَعَتْ لِلْمَالِكِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَمَنْ قَالَ : أَعْطَيْتُك لِتَشْتَرِيَ بِهَا كَذَا ، فَقَالَ : بَلْ لِأُعْطِيَهَا فُلَانًا ،

وَقَدْ فَعَلْت بَيَّنَ ، إذْ يَدَّعِي الْإِذْنَ بِالتَّصَرُّفِ ، فَإِنْ بَيَّنَ أَوْ نَكَلَ خَصْمُهُ قُبِلَ قَوْلُهُ فِي دَفْعِهَا إلَى فُلَانٍ ، وَانْصَرَفَتْ دَعْوَى الْمَالِكِ إلَيْهِ وَالْقَوْلُ لَهُ فِي عَدَمِ الْقَبْضِ قُلْت : وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمَالِكِ ، لَا مَا ذَكَرَ أَصْحَابُنَا أَنَّهَا عَلَى الدَّافِعِ ، إذْ قَدْ صَارَ أَمِينًا وَقَدْ انْعَزَلَ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ اُدُّعِيَ عَلَيْهِ شَيْءٌ فَأَقَرَّ بِهِ لِلْغَيْرِ لَمْ تَنْصَرِفْ عَنْهُ الدَّعْوَى بِذَلِكَ لِتَأْدِيَتِهِ إلَى مَنْعِ كُلِّ دَعْوَى ، وَلَا تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ ، إذْ هِيَ لِغَيْرِ مُدَّعٍ ، (فَرْعٌ) فَإِنْ كَانَ حَاضِرًا وَقَبِلَ الْإِقْرَارَ انْصَرَفَتْ الدَّعْوَى إلَيْهِ ، أَوْ غَائِبًا وَبَيَّنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ سَبَبَ الْيَدِ مِنْ عَارِيَّةٍ أَوْ نَحْوِهَا

.

قُلْت : إذْ صَارَ يَدَّعِي لِنَفْسِهِ فِيهِ حَقًّا حِينَئِذٍ ، فَصَحَّتْ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ (لِي) يُقْبَلُ قَوْلُهُ حِينَئِذٍ وَتَنْصَرِفُ عَنْهُ الدَّعْوَى ، لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) وَلَا يُحْكَمُ بِالْمِلْكِ لِلْغَائِبِ حَتَّى يَقْبَلَ الْإِقْرَارَ ، وَفَائِدَةُ الْبَيِّنَةِ صَرْفُ الدَّعْوَى وَمُرَاسَلَةُ الْغَائِبِ ، فَإِنْ بَيَّنَ بِمُدَّعٍ لِمِلْكِهِ اُنْتُزِعَ مِنْ ذِي الْيَدِ وَرُوسِلَ الْغَائِبُ ، فَإِنْ قَبِلَ الْإِقْرَارَ خَاصَمَ وَإِلَّا حُكِمَ لِلْمُدَّعِي (الْمَرْوَزِيِّ) وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ ، قُلْنَا : لَا يَدَ لَهُ فَيُبَيِّنُ ، وَإِنَّمَا لَمْ يُحْكَمْ قَبْلَ الْمُرَاسَلَةِ لِعَدَمِ تَعَيُّنِ الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ ، إذْ لَا يَدَ لِلْحَاضِرِ مَعَ إقْرَارِهِ لِلْغَيْرِ وَلَا لِلْغَائِبِ قَبْلَ دُخُولِهِ وَلَا بُدَّ مَعَ الْمُنَازَعَةِ مِنْ مَحْكُومٍ عَلَيْهِ .

(فَرْعٌ) (مُحَمَّدٌ) فَإِنْ بَيَّنَ أَنَّهُ أَوْدَعَهُ أَوْ أَعَارَهُ رَجُلٌ لَا يَعْرِفُهُ لَمْ تَنْصَرِفْ عَنْهُ الدَّعْوَى ، وَقِيلَ : تَنْصَرِفُ قُلْت : وَالْأَوَّلُ أَقْرَبُ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ ادَّعَاهُ ذُو الْيَدِ لِنَفْسِهِ بَعْدَ إقْرَارِهِ بِأَنَّهُ لِلْغَيْرِ ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا تُسْمَعُ ، إذْ الْإِقْرَارُ يُكَذِّبُهُ ، وَقِيلَ : تُسْمَعُ ، إذْ الْإِقْرَارُ غَيْرُ صَحِيحٍ مَا لَمْ يَقْبَلْهُ الْمُقَرُّ لَهُ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ طَلَبَ الْمُدَّعِي مِنْ ذِي الْيَدِ الْيَمِينَ مَا يَعْلَمُهُ لَهُ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا تَلْزَمُ ، إذْ لَوْ أَقَرَّ لَمْ يُقْبَلْ بَعْدَهُ إقْرَارُهُ لِلْأَوَّلِ (ع) إلَّا أَنْ يَدَّعِيَ أَنَّهُ اسْتَهْلَكَهُ بِإِقْرَارِهِ

فَيَجِبُ الْيَمِينُ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ أَقَرَ بِهِ لِلْمُدَّعِي بَعْدَ إقْرَارِهِ لِلْأَوَّلِ لَمْ

يُقْبَلْ وَلَمْ يَضْمَنْ لِلْمُدَّعِي شَيْئًا ، إذْ لَمْ يَسْتَحِقَّهُ الْأَوَّلُ بِإِقْرَارِهِ فَإِنْ ذَكَرَ سَبَبَ يَدِهِ مِنْ الْمُدَّعِي مِنْ عَارِيَّةٍ أَوْ نَحْوِهَا ضَمِنَ لَهُ الْقِيمَةَ ، لِإِقْرَارِهِ بِالْجِنَايَةِ حِينَئِذٍ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تَرُدَّ } فَإِنْ أَقَرَّ بِهِ لِغَيْرِ مُعَيَّنٍ كَانَ لِبَيْتِ الْمَالِ إنْ لَمْ يُبَيِّنْ الْمُدَّعِي ، فَإِنْ أَقَرَّ بِهِ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ ثُمَّ لِآخَرَ ، فَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ لِلْآخَرِ ، إلَّا أَنْ يَدَّعِيَ اسْتِهْلَاكَهُ بِالْإِقْرَارِ ، فَإِنْ بَيَّنَ الْآخَرُ فَلِلْأَبِ سَمَاعُهَا لِلْوِلَايَةِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَالْقَوْلُ لِلرَّسُولِ فِي التَّبْلِيغِ بَعْدَ صِحَّةِ الرِّسَالَةِ ، إذْ هُوَ أَمِينٌ وَلِلْمُرْسَلِ إلَيْهِ فِي عَدَمِهِ ، إذْ هُوَ الْأَصْلُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَيْسَ لِلْوَدِيعِ تَسْلِيمُهَا لِمَنْ بَيَّنَ بِشِرَائِهَا مَا لَمْ يُثْبِتْ أَنَّهُ سَلَّمَ الثَّمَنَ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ش عح هب) وَمَنْ ادَّعَى الرِّسَالَةَ لِعَيْنٍ لَمْ يَكُنْ لِلْمُرْسَلِ إلَيْهِ مُصَادَقَتُهُ إلَّا بِبَيِّنَةٍ ، إذْ لَا يَصِحُّ التَّصَادُقُ فِي حَقِّ الْغَيْرِ (مُحَمَّدٌ عح) يَجُوزُ وَيُجْبَرُ الْمُصَدِّقُ .

لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ أَعْطَاهُ مُصَدِّقًا لَهُ ضَمِنَ ، وَلِلْمَالِكِ مُطَالَبَةُ أَيِّهِمَا شَاءَ إنَّ أَنْكَرَ الْإِرْسَالَ وَلَا يَرْجِعُ الْمُعْطِي عَلَى الرَّسُولِ ، إذْ هُوَ مَظْلُومٌ عِنْدَهُ ، إلَّا أَنْ يَضْمَنَهُ عِنْدَ التَّسْلِيمِ ، إذْ يَصِيرُ كَضَامِنِ الدَّرَكِ ، فَإِنْ أَعْطَاهُ مُكَذِّبًا لَهُ رَجَعَ عِنْدَ (ط ح) إذْ لَيْسَ بِأَمِينٍ مَعَ التَّكْذِيبِ (م) لَا ، إذْ صَارَ أَمِينًا لِلْمُعْطِي .

قُلْت : مُتَعَدٍّ بِالْحَمْلِ فَلَا يَسْقُطُ ضَمَانُهُ بِإِذْنِ الْمُعْطِي .

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُصَدِّقًا وَلَا مُكَذِّبًا ضَمِنَ عِنْدَ (م) وَ (ط) جَمِيعًا ، إذْ لَمْ يُقِرَّ بِأَنَّهُ وَكِيلٌ ،

وَلَا جَعَلَهُ وَكِيلًا لَهُ ، بِخِلَافِ الْمُكَذِّبِ عِنْدَ (م) فَإِنْ أَنْكَرَ الرَّسُولُ الْقَبْضَ بَيَّنَ الْمُعْطِي ، فَإِنْ بَيَّنَ ثُمَّ ادَّعَى الرَّسُولُ التَّبْلِيغَ لَمْ تُسْمَعْ ، إذْ إنْكَارُهُ تُكَذِّبُهُ .

(فَرْعٌ) (الشَّافِعِيَّةُ) فَإِنْ شَرَطَ الْمُعْطِي الْإِشْهَادَ عِنْدَ التَّبْلِيغِ فَلَمْ يَشْهَدْ ، رَجَعَ عَلَيْهِ (م ط) لَا مَعَ التَّصْدِيقِ لِمَا مَرَّ ، فَإِنْ لَمْ يَشْرِطْ وَلَمْ يُشْهِدْ فَوَجْهَانِ : (م) أَصَحُّهُمَا لَا يَضْمَنُ ، إذْ لَمْ يُعْتَدْ الْإِشْهَادُ فَلَا تَفْرِيطَ .

.

فَصْلٌ فِي تَدَاعِي الْحُقُوقِ الْمَحْضَةِ " مَسْأَلَةٌ " هَلْ تَثْبُتُ الْحُقُوقُ بِالْيَدِ (ه م ط ى) وَلَا تَثْبُتُ الْحُقُوقُ بِالْيَدِ إذَا أَقَرَّ بِالْمِلْكِ ، وَادَّعَى فِيهِ حَقًّا وَمُجَرَّدُ الْمُرُورِ لَا يَدُلُّ عَلَى الِاسْتِحْقَاقِ ، كَمَنْ أَقَرَّ بِدَارٍ لِغَيْرِهِ وَادَّعَى إجَارَتَهَا (قم ص) بَلْ يَثْبُتُ بِالْيَدِ كَالْمِلْكِ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ لِجَرْيِ الْعَادَةِ بِمَنْعِ غَيْرِ الْمُسْتَحِقِّ مِنْ الِاسْتِمْرَارِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُوقَفُ حَقُّ خَصْمٍ لِمَجِيءِ بَيِّنَةٍ عَلَيْهِ غَائِبَةٍ لِلْإِضْرَارِ بِالْمُدَّعَى عَلَيْهِ .
قُلْت : لَكِنْ يَكْفُلُ عَشْرًا فِي الْمَالِ وَشَهْرًا فِي النِّكَاحِ وَتَوَابِعِهِ

" مَسْأَلَةٌ " (هب صَحَّ) وَيَجُوزُ مُصَادَقَةُ الرَّسُولِ الْمَدِينَ فَيُجْبَرُ الْمُصَدِّقُ عَلَى التَّسْلِيمِ كَالْوَكِيلِ (ش) لَا يُجْبَرُ حَتَّى يُبَيِّنَ الرَّسُولُ ، إذْ الْمَدْفُوعُ مِلْكٌ لِلْمَدِينِ ، فَالتَّصْدِيقُ لَا يُوجِبُ لَهُ فِيهِ حَقًّا ، وَإِذْ لَا يَخْرُجُ بِالتَّسْلِيمِ مِنْ الضَّمَانِ إلَّا مَعَ الْبَيِّنَةِ .
قُلْنَا : يَدُهُ بَعْدَ التَّصْدِيقِ كَيَدِ الْمَالِكِ (الطَّحَاوِيُّ) وَلَوْ ادَّعَى أَنَّ أَبَاهُ مَاتَ وَتَرَكَ هَذِهِ الْوَدِيعَةَ مِيرَاثًا وَلَا وَارِثَ غَيْرُهُ فَصَدَّقَهُ الْوَدِيعُ أُجْبِرَ إجْمَاعًا قُلْت : وَلَا يُصَدَّقُ مُدَّعِي الْوِصَايَةِ إجْمَاعًا ، إذْ هِيَ دَعْوَى عَلَى الْحَاكِمِ حَيْثُ هُوَ وَصِيُّ مَنْ لَا وَصِيَّ لَهُ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ أَقَرَّ بِأَنَّهُ مَأْمُورٌ بِمَالٍ يَقْضِيهِ فُلَانًا لَمْ يُجْبَرْ ، إذْ هُوَ إقْرَارٌ عَلَى الْغَيْرِ وَلَا يَلْزَمُهُ إتْمَامُ مَا وُكِّلَ فِيهِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " إذَا تَدَاعَيَا دَابَّةً وَلَا بَيِّنَةَ فَهِيَ لِلرَّاكِبِ لَا لِلْمُمْسِكِ .
وَقِيلَ : يَتَحَالَفَانِ لِاسْتِوَائِهِمَا فِي الْيَدِ .
قُلْنَا : يَدُ الرَّاكِبِ أَقْوَى لِانْتِفَاعِهِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ كَانَا رَاكِبَيْنِ ، فَلِذِي السَّرْجِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا تَدَاعَيَا ثَوْبًا فِي أَيْدِيهِمَا ، فَالْيَدُ لَهُمَا سَوَاءً ، وَلَوْ كَانَ أَكْثَرُهُ مَعَ أَحَدِهِمَا ، كَمَا لَوْ انْفَرَدَ مُمْسِكُ الْأَقَلِّ فَالْيَدُ لَهُ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ فِي يَدِهِ صَبِيَّةٌ صَغِيرَةٌ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ إنَّهَا زَوْجَتُهُ وَيُمْنَعُ مِنْهَا ، إذْ لَا يَدَ تَثْبُتُ عَلَى الْحُرَّةِ وَلَا عَلَى الْمَنَافِعِ لِتَجَدُّدِهَا حَالًا فَحَالًا بِخِلَافِ الْأَعْيَانِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ ادَّعَى انْتِقَالَ عَيْنٍ إلَيْهِ مِنْ شَخْصٍ وَادَّعَى ابْنُ الشَّخْصِ أَنَّهُ وَرِثَهَا وَبَيَّنَّا فَبَيِّنَةُ الْخَارِجِ أَوْلَى لِمَا سَيَأْتِي .
" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَيُحْضَرُ الْمُدَّعَى فِيهِ لِلْبَيِّنَةِ إنْ أَمْكَنَ لِتَصِحَّ الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ وَالْحُكْمُ ، لَا لِلتَّحْلِيفِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ تَعَذَّرَ إحْضَارُهُ شَهِدُوا بِالصِّفَةِ وَحُكِمَ بِهَا ، فَيُحْبَسُ حَتَّى يَغْلِبَ فِي الظَّنِّ أَنَّهُ لَوْ كَانَ مَعَهُ سَلَّمَهُ ، ثُمَّ تُقْبَلُ مِنْهُ الْقِيمَةُ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ة ها) وَلَوْ قَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِخَصْمِهِ : إنْ شَهِدَ عَلَيَّ فُلَانٌ بِمَا تَدَّعِيهِ فَهُوَ صَادِقٌ لَمْ يَلْزَمْهُ الْحَقُّ بِشَهَادَتِهِ وَحْدَهُ إذْ لَيْسَ بِإِقْرَارٍ ، وَالْوَاحِدُ لَا يَكْفِي (م ط) وَلَوْ شَهِدَ اثْنَانِ غَيْرُ عَدْلَيْنِ وَرَضِيَ الْخَصْمُ بِشَهَادَتِهِمَا لَمْ يَجُزْ الْحُكْمُ بِهِمَا ، بَلْ بِإِقْرَارِهِ إنْ أَقَرَّ إقْرَارًا

صَحِيحًا .

.

فَصْلٌ وَمَنْ ادَّعَى قِصَاصًا لَزِمَهُ تَفْصِيلُ الْجِرَاحَةِ إجْمَاعًا ، وَكَذَا الْقَتْلُ بِالْمُثْقَلِ أَوْ غَيْرِهِ ، لِلْخَطَرِ فِي الْقِصَاصِ وَالْخِلَافِ (ح) فِي الْمُثْقَلِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَلْزَمُ مُدَّعِي الْمِلْكِ تَفْصِيلُ سَبَبِهِ إجْمَاعًا ، بَلْ لَا بُدَّ مِنْ تَعْيِينِ الْمُدَّعَى فِيهِ وَيَكْفِي فِي الْقِيَمِيِّ الْبَاقِي ذِكْرُ جِنْسِهِ وَصِفَتِهِ ، فَإِنْ لَمْ تَضْبِطْهُ الصِّفَةُ كَالْجَوَاهِرِ فَالْقِيمَةُ وَيَكْفِي فِي التَّالِفِ ذِكْرُ الْقِيمَةِ ، وَأَمَّا النَّقْدُ فَالْجِنْسُ وَالْوَزْنُ وَالصِّفَةُ ، إنْ اخْتَلَفَ ، وَأَمَّا الْمِثْلِيُّ فَجِنْسُهُ وَنَوْعُهُ وَصِفَتُهُ إنْ اخْتَلَفَتْ بَاقِيًا أَمْ تَالِفًا ، وَتُعَيَّنُ الْأَرْضُ وَالدَّارُ بِالِاسْمِ وَالْحُدُودِ .
قُلْنَا وَمَا قَبْلَ كُلِّيَّةِ الْجَهَالَةِ كَالنَّذْرِ ، أَوْ نَوْعِهَا كَالْمَهْرِ ، فَفِي دَعْوَاهُ كَذَلِكَ .

.

فَصَلٌ (ع) وَشَرْطُ الدَّعْوَى لِلْمِلْكِ الْمُطْلَقِ ثُبُوتُ يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَى الْحَقِّ حَيْثُ هُوَ عَيْنٌ إمَّا بِبَيِّنَةٍ أَوْ عِلْمِ الْحَاكِمِ ، لَا إقْرَارٍ لِجَوَازِ أَنْ يَتَصَادَقَا حِيلَةً لِلْحُكْمِ ، وَكَذَا النُّكُولُ وَرَدُّ الْيَمِينِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ بَيَّنَ بِالْيَدِ أَوْ عَلِمَهَا الْحَاكِمُ ، حُكِمَ لَهُ نَاجِزًا ، وَإِنْ أَقَرَّ بِهَا أَوْ نَحْوُهُ فَمَشْرُوطًا ، وَإِنْ لَا أَيُّهُمَا فَلَا حُكْمَ لِمَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ ذَكَرَ الْمُدَّعِي سَبَبًا نَحْوَ غَصَبَ عَلَيَّ أَوْ أَعَرْته وَبَيَّنَ ، أَوْ أَقَرَّ خَصْمُهُ حُكِمَ عَلَيْهِ بِالرَّدِّ فَقَطْ ، لَا بِالْمِلْكِ لِلْمُدَّعِي .

.

فَصْلٌ وَلَا تَجِبُ إجَابَةُ الدَّعْوَى الْفَاسِدَةِ .
(فَرْعٌ) (ع) فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى مَجْهُولَةٌ لِتَعَذُّرِ الْبَيِّنَةِ عَلَيْهَا وَالْحُكْمِ بِهَا ، إلَّا فِي الْمَهْرِ

وَالْكِتَابَةِ وَالْوَصَايَا وَالْإِقْرَارِ وَالنَّذْرِ وَالْخُلْعِ ، كَمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قَالَ لِلْمُنَادِي : بِعْ هَذَا الثَّوْبَ بِعِشْرِينَ فَجَحَدَهُ فَقَالَ : أَدَّعِي عَلَيْهِ ثَوْبًا إنْ بَاعَهُ أَوْ أَتْلَفَهُ ، فَلِي عِشْرُونَ وَإِنْ كَانَ بَاقِيًا فَعَيْنُهُ لِي ، صَحَّتْ إذْ لَا جَهَالَةَ .

وَقِيلَ : لَا لِلتَّرَدُّدِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَتُسْمَعُ دَعْوَى الدَّيْنِ الْمُؤَجَّلِ لِيَتَقَرَّرَ ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ الْبَيِّنَةُ لَا تُفِيدُ تَسْلِيمَهُ فِي الْحَالِ .

قُلْت : تُفِيدُ اسْتِحْقَاقِهِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ع) وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى مُجَرَّدِ الشِّرَاءِ حَتَّى يَقُولَ : بَاعَ وَهُوَ يَمْلِكُ ، وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ

.

فَإِنْ قَالَ : اشْتَرَيْتهَا مِنْ مَالِكِهَا ، لَمْ يَصِحَّ حَتَّى يَقُولَ لِنَفْسِي ، إذْ قَدْ يَشْتَرِي لِغَيْرِهِ وَلَا يَحْتَاجُ أَنْ يَقُولَ وَأَطْلُبُ رَدَّهَا بَلْ يَحْكُمُ لَهُ بِهَا وَهُوَ بِالْخِيَارِ فِي طَلَبِ الرَّدِّ (م) شَرْطُ صِحَّةِ الدَّعْوَى طَلَبُ الرَّدِّ .

قُلْنَا : لَا مُوجِبَ لَهُ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْهِبَةِ الْمَجْهُولَةِ لِمَا مَرَّ ، وَلَا دَعْوَى أَنَّ الشَّاهِدَ وَالْحَاكِمَ كَاذِبٌ فِيمَا قَالَ ، إذْ هُوَ مَحَلُّ الْخِصَامِ وَيُؤَدِّي إلَى سَدِّ بَابِ الدَّعْوَى ، وَلَهُ الْجُرْحُ بِغَيْرِ ذَلِكَ لِمَا سَيَأْتِي ، .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا قَامَتْ الشَّهَادَةُ أُمْهِلَ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ إنْ طَلَبَهُ لِيَدْرَأَهَا ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، كَإِمْهَالِ الشَّفِيعِ لِلدَّفْعِ وَقِيلَ : يَوْمًا فَقَطْ ، إذْ فِي الزِّيَادَةِ إضْرَارٌ بِالْمُدَّعِي ، وَمَنْ ثَبَتَ عَلَيْهِ الدَّيْنُ

فَطَلَبَ يَمِينَ الْمُدَّعِي مَا أَبْرَأَ ، لَزِمَتْ ، وَفِي تَقْدِيمِهَا عَلَى التَّسَلُّمِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَسْتَوْفِي أَوَّلًا ثُمَّ يَحْلِفُ ، إذْ دَعْوَى الْإِبْرَاءِ خُصُومَةٌ جَدِيدَةٌ ، وَقِيلَ : بَلْ يَحْلِفُ ثُمَّ يَسْتَوْفِي ، إذْ هُوَ الْمُدَّعِي أَوَّلَا ، " مَسْأَلَةٌ " وَيَأْمُرُ الْحَاكِمُ بِإِعَادَةِ الدَّعْوَى الْفَاسِدَةِ عَلَى وَجْهٍ تَصِحُّ وَلَا يُلَقِّنُ وَلِأَعْوَانِهِ التَّلْقِينُ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ة ش ك) وَلِلْمُدَّعِي التَّوْكِيلُ وَلَوْ حَضَرَ (ح) لَا يَصِحُّ مِنْ حَاضِرٍ ، لَنَا مَا سَيَأْتِي ، .

(فَرْعٌ) (هق ن ش) وَلَا تَصِحُّ الْبَيِّنَةُ الْمُرَكَّبَةُ فَيُبَيِّنُ مُدَّعِي الشِّرَاءِ أَنَّهُ لِنَفْسِهِ ، وَمِنْ مَالِكِهِ بَيِّنَةٌ وَاحِدَةٌ (م ح) بَلْ تَصِحُّ فَلَوْ شَهِدَ اثْنَانِ بِالشِّرَاءِ ، وَاثْنَانِ بِأَنَّ الْبَائِعَ كَانَ يَمْلِكُهُ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ صَحَّتْ سَوَاءٌ اتَّحَدَ وَقْتَ الشَّهَادَتَيْنِ ، أَوْ اخْتَلَفَ .
قُلْنَا : لَا يَحْصُلُ تَحْقِيقُ مَا يُحْكَمُ بِهِ حِينَئِذٍ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (م هب) فَإِنْ قَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لَا أَعْرِفُك ، ثُمَّ بَيَّنَ بِإِيفَاءِ الْحَقِّ ، سُمِعَتْ بَيِّنَتُهُ (ح ط) لَا ، إذْ ذَاكَ يُكَذِّبُهَا .
قُلْنَا : هُوَ مُبَالَغَةٌ فِي الْإِنْكَارِ ، وَيُحْتَمَلُ لَا أَعْرِفُك مُسْتَحِقًّا لِمَا تَدَّعِي .
" مَسْأَلَةٌ " (يه ح) فَإِنْ قَالَ : مَالَهُ عَلَيَّ شَيْءٌ وَلَا أَعْرِفُ مَا يَقُولُ صَحَّتْ مِنْهُ بَيِّنَةُ الْإِيفَاءِ ، إذْ لَا تَنَافِيَ ، وَلِاحْتِمَالِ لَا أَعْرِفُ مَا تَقُولُ مِنْ ثُبُوتِ الْحَقِّ (هب حص ش) وَكَذَا لَوْ قَالَ : مَا كَانَ لَك عَلَيَّ شَيْءٌ (ابْنُ شُبْرُمَةُ) بَلْ هَذَا يُكَذِّبُ بَيِّنَةَ الْإِيفَاءِ .
قُلْنَا : لَا تَنَافِيَ ، إذْ قَدْ يُوفِي مَا لَيْسَ عَلَيْهِ تَفَادِيًا .

فَصْلٌ وَمَنْ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ شَيْئًا ، فَقَالَ : نَعَمْ ، أَوْ صَدَقْت ، كَانَ إقْرَارًا ، إذْ نَعَمْ لِلتَّصْدِيقِ (ى) وَكَذَا لَا أُنْكِرُ مَا تَقُولُهُ ، أَوْ أَنَا مُقِرٌّ بِهِ فَإِنْ قَالَ : بَلَى لَمْ يَكُنْ إقْرَارًا ، إذْ

هُوَ لِتَصْدِيقِ النَّفْيِ فَقَطْ وَكَذَا لَوْ قَالَ : أَنَا أُقِرُّ بِهِ لَك ، إذْ هُوَ وَعْدٌ ، لَا إقْرَارٌ ، وَكَذَا لَعَلَّ أَوْ عَسَى أَوْ أَظُنُّ ، أَوْ أَحْسِبُ أَوْ أُقَدِّرُ إذْ هِيَ لِلشَّكِّ .

فَإِنْ قَالَ : أَنَا مُقِرٌّ فَوَجْهَانِ : إقْرَارٌ ، إذْ هُوَ جَوَابٌ لِلدَّعْوَى فَانْصَرَفَ إلَيْهَا ، وَلَا لِاحْتِمَالِ أَنَا مُقِرٌّ بِبُطْلَانِ دَعْوَاك ، فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ لِفُلَانٍ أَكْثَرُ مِمَّا عَلَيَّ لَك ، فَلَا إقْرَارَ لِأَيِّهِمَا لِاحْتِمَالِ الْهُزُؤِ ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : لِي مَخْرَجٌ مِنْ هَذِهِ الدَّعْوَى .

أَوْ قَالَ : خُذْ ، أَوْ اتَّزِنْ لِاحْتِمَالِ مِنْ غَيْرِي أَوْ نَحْوِهِ .

فَإِنْ قَالَ : خُذْهَا أَوْ اتَّزِنْهَا ، فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا لَيْسَ بِإِقْرَارٍ لِذَلِكَ .

فَإِنْ قَالَ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ الشُّهُودُ عُدُولٌ لَمْ يَكُنْ إقْرَارًا ، إذْ هُوَ إعْرَاضٌ عَنْ الدَّعْوَى فَإِنْ ، قَالَ : عِنْدِي لَهُ أَلْفٌ إذَا جَاءَتْ الْقَافِلَةُ لَمْ يَكُنْ إقْرَارًا لِمَا سَيَأْتِي فِي الْمَشْرُوط .

فَصْلٌ (ى هـ قين ك) فَإِنْ سَكَتَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَوْ قَالَ : لَا أُقِرُّ وَلَا أُنْكِرُ وَلَا أُوكِلُ ، حُكِمَ عَلَيْهِ لِتَصْرِيحِهِ بِالتَّمَرُّدِ ، وَإِنْ شَاءَ حَبَسَهُ حَتَّى يُقِرَّ أَوْ يُنْكِرَ (لح) بَلْ يَلْزَمُهُ الْحَقُّ لِسُكُوتِهِ ، إذْ الْإِجَابَةُ تَجِبُ فَوْرًا فَإِذَا سَكَتَ كَانَ كَنُكُولِهِ .

قُلْنَا : النُّكُولُ : الِامْتِنَاعُ مِنْ الْيَمِينِ وَهَذَا لَيْسَ كَذَلِكَ (قم لِي) بَلْ يُحْبَسُ حَتَّى يُقِرَّ أَوْ يُنْكِرَ وَلَا يُحْكَمُ عَلَيْهِ .

قُلْنَا : التَّمَرُّدُ كَافٍ فِي جَوَازِ الْحُكْمِ ، إذْ الْحَاكِمُ شُرِعَ لِفَصْلِ الشِّجَارِ وَدَفْعِ الْمَضَارِّ .

(فَرْعٌ) (ط ى) وَقَوْلُهُ : لَا أُقِرُّ وَلَا أُنْكِرُ ، لَيْسَ نُكُولًا عِنْدَ مَنْ قَالَ يُحْكَمُ بِالنُّكُولِ ، إذْ النُّكُولُ هُوَ الِامْتِنَاعُ مِنْ الْيَمِينِ ، وَهَذَا سَاكِتٌ عَنْهَا (أَبُو جَعْفَرٍ) لَكِنْ تُسْمَعُ بَيِّنَةُ الْخَصْمِ إنْ كَانَتْ .

وَيُحْكَمُ بِهَا .

، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ عَرَضَ عَلَى الْخَصْمِ الْيَمِينَ ، فَإِنْ سَكَتَ حُكِمَ عَلَيْهِ عِنْدَ (هـ) وَ (ن) وَ (ز) وَ (الْحَنَفِيَّةِ) قُلْت : إذْ التَّمَرُّدُ كَالنُّكُولِ .

فَإِنْ رَجَعَ عَنْ التَّمَرُّدِ بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ يُنْقَضْ ، إذْ لَوْ نُقِضَ بِالْإِنْكَارِ لَمْ يَسْتَقِرَّ حُكْمٌ بِحَالٍ لَا

قَبْلَ الْحُكْمِ فَيُسْمَعُ جَوَابُهُ إجْمَاعًا .
(فَرْعٌ) فَإِنْ أَجَابَ بِالْإِنْكَارِ فَبَيَّنَ الْمُدَّعِي حُكِمَ لَهُ سَوَاءٌ كَانَتْ فِي أَيْدِيهِمَا أَوْ أَحَدِهِمَا أَوْ ثَالِثٍ أَوْ لَا يَدَ عَلَيْهَا .
قُلْت : وَهُمَا حَيْثُ لَا يَدَ لَهُمَا عَلَيْهَا مُدَّعِيَانِ ، وَإِنْ أَجَابَ بِالْإِقْرَارِ حُكِمَ بِهِ .
قُلْت حَيْثُ الْيَدُ لَهُ وَإِنْ أَقَرَّ بِمَا لَمْ يَدَّعِهِ الْخَصْمُ عُمِلَ بِهِ إنْ صَدَّقَهُ وَبَيَّنَ عَلَى مَا ادَّعَاهُ إنْ أَمْكَنَ وَإِلَّا حَلَفَ الْمُنْكِرُ .

فَصْلٌ وَيُحْكَمُ بِالْبَيِّنَةِ الْعَادِلَةِ الْكَامِلَةِ مَا لَمْ تُعَارَضْ إجْمَاعًا ، وَفِي تَأْكِيدِهَا بِالْيَمِينِ خِلَافٌ سَيَأْتِي ، وَفِي تَعَارُضِهَا مَسَائِلُ سَتَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَتَى كَانَ الْمُدَّعَى فِي أَيْدِيهِمَا أَوْ مُقِرٌّ لَهُمَا .
قُلْت : أَوْ لِوَاحِدٍ غَيْرِ مُعَيَّنٍ فَلِمَنْ بَيَّنَ أَوْ حَلَفَ أَوْ نَكَلَ صَاحِبُهُ دُونَهُ ، فَإِنْ بَيَّنَا أَوْ حَلَفَا أَوْ نَكَلَا (عم ابْنُ الزُّبَيْرِ ث بِهِ حص لش) يُقْسَمُ نِصْفَيْنِ لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي مُتَدَاعِي الْبَعِيرِ ، لَكِنْ حَيْثُ بَيَّنَا أَوْ نَكَلَا ، اسْتَحَقَّ كُلُّ وَاحِدٍ مَا فِي يَدِ خَصْمِهِ بِبَيِّنَتِهِ ، وَالنُّكُولُ كَالْإِقْرَارِ ، وَحَيْثُ لَا بَيِّنَةَ يَتَحَالَفَانِ وَيُقْسَمُ ، إذْ كُلٌّ مُدَّعٍ وَمُنْكِرٍ ، فَيَحْلِفُ كُلٌّ فِيمَا أَنْكَرَهُ ، وَلَا يُعْطَى مَا ادَّعَاهُ لِعَدَمِ الْبَيِّنَةِ (ن ك لش) بَلْ تَتَهَاتَرُ الْبَيِّنَتَانِ لِتَيَقُّنِ كَذِبِ إحْدَاهُمَا ، وَلَا تَحَالُفَ مَعَ عَدَمِهِمَا ، فَيُقِرُّ مَعَ ذِي الْيَدِ ، كَتَسَاقُطِ الْخَبَرَيْنِ وَالْقِيَاسَيْنِ حَيْثُ تَعَارَضَا (ى) بَلْ يُحْتَمَلُ صِدْقُهُمَا لِصِحَّةِ تَصَرُّفِ كُلِّ وَاحِدٍ فِي كُلِّهِ تَصَرُّفَ الْمَالِكِ فَحُمِلَتَا عَلَى الشَّرِكَةِ ، إذْ الْوَاجِبُ التَّلْفِيقُ مَا أَمْكَنَ (لش) يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا (لش) بَلْ يُوقَفُ حَتَّى يَصْطَلِحَا .
قُلْنَا : لَا دَلِيلَ .

مَسْأَلَةٌ " (م جط) فَإِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا الْكُلَّ وَالْآخَرُ النِّصْفَ فَبَيَّنَا حُكِمَ لِذِي الْكُلِّ بِثَلَاثَةِ أَرْبَاعٍ ، إذْ لَا مُعَارِضَ لِبَيِّنَتِهِ فِي نِصْفٍ ، وَتَعَارَضَتَا فِي النِّصْفِ الْآخَرِ وَالْيَدُ لَهُمَا فَكَانَ

نِصْفَيْنِ لِمَا مَرَّ (جط ح) بَلْ يُحْكَمُ بِبَيِّنَةِ ذِي الْكُلِّ ، إِذْ سَاقَطَتْ بَيِّنَةُ ذِي النِّصْفِ فِي نِصْفٍ فَقَطْ وَذَلِكَ لَا يَقْتَضِي سُقُوطَهَا فِي النِّصْفِ الْآخَرِ فَحُكِمَ بِهِ لَهُ لِأَجْلِهَا وَبِالنِّصْفِ الْآخَرِ لِلْيَدِ لَا لِلْبَيِّنَةِ .

قُلْنَا : لَا تَسَاقُطَ لِاحْتِمَالِ صِدْقِهِمَا كَمَا مَرَّ .

قُلْت : وَلَوْ تَسَاقَطَتَا لَزِمَ حَيْثُ لَا يَدَ لَهُمَا ، وَبَيَّنَا أَنْ لَا يَقْسِمَ وَلَا يَكُونَ لَهُمَا كَمَا لَوْ لَمْ يُبَيِّنَا ، وَسَيَأْتِي خِلَافُهُ .

قُلْت : وَمَبْنَى هَذَا الْقَوْلِ عَلَى أَنَّ مُدَّعِيَ النِّصْفِ تَعَلَّقَتْ دَعْوَاهُ بِالَّذِي تَحْتَ يَدِهِ ، فَكَانَتْ بَيِّنَةُ خَصْمِهِ خَارِجَةً فِي ذَلِكَ (ابْنُ سُرَيْجٍ ابْنُ أَبِي هُرَيْرَةَ عش) بَلْ يُقْسَمُ نِصْفَيْنِ ، إِذْ تَسَاقَطَتْ الْبَيِّنَتَانِ وَالْيَدُ لَهُمَا عَلَى سَوَاءٍ (ن) بَلْ يُوقَفُ النِّصْفُ الْمُتَنَازَعُ فِيهِ كَمَا مَرَّ .

قُلْنَا : لَا تَسَاقُطَ لِمَا مَرَّ .

قُلْت : سَلَّمْنَا ، لَكِنَّ ذَا النِّصْفِ مُقِرٌّ بِأَنَّ الْيَدَ لِخَصْمِهِ فِي نِصْفٍ ، وَخَصْمُهُ مُنَازَعٌ لَهُ فِي النِّصْفِ الْآخَرِ ، وَالْيَدُ لَهُمَا فَيُقْسَمُ ، إِذْ لَا مَزِيَّةَ ، فَإِنْ بَيَّنَ أَحَدُهُمَا دُونَ الْآخَرِ أَوْ حَلَفَ أَوْ نَكَلَ خَصْمُهُ حُكِمَ لَهُ .

(فَرْعٌ) (ة حص) فَإِنْ كَانَ فِي يَدِ الثَّالِثِ فَكَمَا مَرَّ ، أَعَنَى لِمُدَّعِي الْكُلِّ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعٍ وَلِمُدَّعِي النِّصْفِ رُبْعٌ لِخَبَرِ الْبَعِيرِ (فو) بَلْ لِمُدَّعِي الْكُلِّ ثُلُثَانِ وَلِمُدَّعِي النِّصْفِ ثُلُثٌ ، كَمَا لَوْ اجْتَمَعَ بِنْتٌ وَابْنٌ ، فَلِلْبِنْتِ النِّصْفُ إِذَا انْفَرَدَتْ ، وَلَهَا الثُّلُثُ مَعَ الِابْنِ ، وَلَهُ الثُّلُثَانِ .

قُلْت : لَا جَامِعَ بَيْنَهُمَا .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا تَدَاعَى ثَلَاثَةٌ شَيْئًا كُلَّهُ وَنِصْفَهُ وَثُلُثَهُ فَبَيَّنُوا قُسِمَ مِنْ اثْنَيْ عَشَرَ فَسَهْمَانِ لِمُدَّعِي الْكُلِّ لَمْ يُنَازِعْ فِيهِمَا ، وَيَأْخُذُ مِنْ ذِي النِّصْفِ نِصْفَ مَا تَنَازَعَاهُ وَهُوَ ثَلَاثَةٌ وَمِنْ ذِي الثُّلُثِ كَذَلِكَ ، فَاسْتَوْفَى سَبْعَةً وَذُو النِّصْفِ ثَلَاثَةً وَذُو الثُّلُثِ اثْنَيْنِ لِمَا مَرَّ (م) فِي

الْبُلْغَةِ ، بَلْ يَأْخُذُ ذُو الْكُلِّ نِصْفًا ، إذْ لَا مُنَازِعَ لَهُ فِيهِ ثُمَّ يَقْسِمُ هُوَ وَذُو النِّصْفِ سَهْمَيْنِ ، إذْ لَا مُنَازِعَ لَهُمَا فِيهِمَا ، ثُمَّ يَقْتَسِمُونَ الْأَرْبَعَةَ أَثْلَاثًا (ى) وَالْأَوَّلُ أَقْوَى لِجَرْيِهِ عَلَى الْقِيَاسِ ، وَهُوَ إعْطَاءُ كُلٍّ نِصْفٍ مَا فِي يَدِهِ ، وَلِأَنَّ فِي هَذَا كَسْرًا ، إذْ تَبْقَى أَرْبَعَةٌ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ فَلَا تَنْقَسِمُ .

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ بَيَّنَ ذُو الْكُلِّ وَذُو النِّصْفِ لَا ذُو الثُّلُثِ وَالْيَدُ لَهُمْ اسْتَحَقَّاهُ بَيْنَهُمَا دُونَ ذِي الثُّلُثِ إذْ الْيَدُ وَحْدَهَا لَا تُفِيدُ مَعَ الْبَيِّنَةِ فَلِذِي الْكُلِّ سَبْعَةُ أَسْهُمٍ ، سَهْمَانِ لَمْ يُنَازَعْ فِيهِمَا وَقَاسَمَ ذَا النِّصْفِ ثُمَّ فِي الثُّلُثِ لِمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ع) وَمَنْ ادَّعَى شَيْئًا فِي يَدِ رَجُلَيْنِ وَبَيَّنُوا جَمِيعًا كُلٌّ عَلَى مِلْكِ كُلِّهِ فَلِلْخَارِجِ النِّصْفُ ، إذْ هُوَ وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَسْتَحِقَّانِ مَا فِي يَدِ الْآخَرِ لِخُرُوجِهِمَا بِالنَّظَرِ إلَيْهِ ، فَاسْتَوْفَى نِصْفًا وَهُمَا رُبْعًا رُبْعًا .

.

" مَسْأَلَةٌ " (هب حص قش) وَإِذْ تَدَاعَى اثْنَانِ مَا لَيْسَ فِي أَيْدِيهِمَا ، فَبَيَّنَا اُسْتُعْمِلَتَا فَيُقْسَمُ لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي رِوَايَةِ تَمِيمٍ (ك ش) بَلْ يَتَسَاقَطَانِ ، إذْ لَا يَصِحُّ كَوْنُ كُلِّ الشَّيْءِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ .

قُلْنَا : أَمْكَنَ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا كَتَعَارُضِ الْخَبَرَيْنِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا تَدَاعَى ثَلَاثَةٌ الْكُلَّ وَالنِّصْفَ وَالسُّدُسَ فَبَيَّنُوا قُسِمَتْ مِنْ اثْنَيْ عَشْرَ ، فَلِذِي الْكُلِّ ثَمَانِيَةٌ وَلِذِي النِّصْفِ ثَلَاثَةٌ وَلِذِي السُّدُسِ سَهْمٌ لِمَا مَرَّ (ش) بَلْ يُقْسَمُ أَثْلَاثًا عَمَلًا بِالْيَدِ لَا بِالْبَيِّنَةِ .

قُلْنَا : إعْطَاءُ ذِي السُّدُسِ مَا لَا يَدَّعِيهِ بَاطِلٌ (ى) وَلَوْ تَدَاعَى أَرْبَعَةٌ مَا فِي أَيْدِيهِمْ كُلًّا وَثُلُثَيْنِ وَنِصْفًا وَثُلُثًا وَلَا بَيِّنَةَ تَحَالَفُوا وَقُسِمَ أَرْبَاعًا لِاسْتِوَاءِ الْيَدِ ، وَإِنْ اخْتَلَفَ النَّصِيبُ .

قُلْت : فَإِنْ بَيَّنُوا ، فَالْقِيَاسُ عَلَى قَوْلِ الْبُلْغَةِ أَنْ يُقْسَمَ مِنْ سِتَّةٍ وَثَلَاثِينَ لِذِي الْكُلِّ اثْنَا

عَشَرَ لَمْ يُنَازَعْ فِيهَا وَهُوَ ثُلُثٌ وَثَلَاثَةٌ وَهِيَ نِصْفُ السُّدُسِ لَمْ يُنَازَعْ فِيهِ ذَا الثُّلُثَيْنِ إلَّا ذُو الْكُلِّ ، وَسَهْمَانِ وَهُمَا ثُلُثُ السُّدُسِ الَّذِي لَمْ يُنَازَعْ فِيهِ ذُو الثُّلُثِ ، وَثَلَاثَةٌ وَهِيَ رُبْعُ الثُّلُثِ ، إذْ تَنَازَعَهُ الْأَرْبَعَةُ فَكَمُلَ لَهُ عِشْرُونَ ، وَلِذِي الثُّلُثَيْنِ ثَمَانِيَةٌ ، وَلِذِي النِّصْفِ خَمْسَةٌ وَلِذِي الثُّلُثِ ثَلَاثَةٌ عَلَى التَّدْرِيجِ الَّذِي ذَكَرْنَا ، وَعَلَى طَرِيقَةِ (ع) وَهِيَ الصَّحِيحَةُ مِنْ ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِينَ ، لِذِي الْكُلِّ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ وَلِذِي الثُّلُثَيْنِ أَرْبَعَةَ عَشَرَ وَلِذِي النِّصْفِ ثَمَانِيَةٌ ، وَلِذِي الثُّلُثِ سَبْعَةٌ عَمَلًا بِبَيِّنَةِ الْخَارِجِ ، وَتَكُونُ الْيَدُ بَيْنَهُمْ أَرْبَاعًا .

، فَصْلٌ فِي التَّرْجِيحِ عِنْدَ التَّعَارُضِ " مَسْأَلَةٌ " (ة حص قش) وَزِيَادَةُ الْعَدَدِ وَالْعَدَالَةِ غَيْرُ مُرَجِّحٍ كَالتَّكْرَارِ (عي ك قش) بَلْ يُقْسَمُ عَلَى عَدَدِ الشُّهُودِ ، فَلِذِي الِاثْنَيْنِ ثُلُثٌ ، وَلِذِي الْأَرْبَعَةِ ثُلُثَانِ (ك) وَيُعْمَلُ بِالْأَعْدَلِ عَمَلًا بِحَسَبِ الْقُوَّةِ ، إذْ هِيَ الْمَقْصُودُ .
قُلْت : غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ وَإِلَّا جَازَ الْحُكْمُ بِشَهَادَةِ الْوَاحِدِ حَيْثُ حَصَلَ لَهَا مِثْلُ قُوَّةِ الِاثْنَيْنِ وَلَا قَائِلَ بِهِ (قش) رَجُلَانِ أَرْجَحُ مِنْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، إذْ هُمَا بَدَلٌ .
قُلْنَا : لَا ، إذْ جَعَلَهُمَا اللَّهُ كَالرَّجُلِ فِي الْحُكْمِ بِشَهَادَتِهِمَا لَهُ (يه قش) وَكَذَا الشَّاهِدُ وَالْيَمِينُ كَالشَّاهِدَيْنِ (م ى) بَلْ يُرَجَّحُ الشَّاهِدَانِ لِلْإِجْمَاعِ عَلَيْهَا وَثُبُوتِهِمَا بِالنَّصِّ .
قُلْت : إذَا صَحَّ عَمَلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِهَا فَلَا مَزِيَّةَ لِلشَّاهِدَيْنِ لِاسْتِوَائِهِمَا فِي صِحَّةِ الْحُكْمِ بِهِمَا إذْ وُجُوبُ الْعَمَلِ بِالظَّنِّيِّ قَطْعِيٌّ فَاسْتَوَيَا .

(فَرْعٌ) (ى الْغَزَالِيُّ) وَتُرَجَّحُ شَهَادَةُ الْخُلَفَاءِ لِفَضْلِهِمْ .
قُلْنَا : لَا عِبْرَةَ بِزِيَادَةِ الْفَضْلِ كَغَيْرِهِمْ إلَّا مَنْ تَبَيَّنَتْ عِصْمَتُهُ لِلْقَطْعِ بِصِدْقِهِ .
قُلْت : وَفِي الْقَطْعِ نَظَرٌ لِجَوَازِ الصَّغِيرَةِ مِنْ الْمَعْصُومِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ن هـ تضى أَحْمَدَ م ط مد) وَتُرَجَّحُ بَيِّنَةُ الْخَارِجِ ، إذْ شُرِعَتْ لَهُ ، وَلِلْمُنْكِرِ الْيَمِينُ وَإِذْ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي } يَقْتَضِي أَنْ لَا يُعْتَدَّ

بِبَيِّنَةِ الْمُنْكِرِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " فَبَيِّنَتُهُ لَا تَعْمَلُ لَهُ شَيْئًا " الْخَبَرَ (ق) الْيَدُ مُقَوِّيَةٌ لِبَيِّنَةِ الدَّاخِلِ فَسَاوَتْ بَيِّنَةَ الْخَارِجِ ، فَيُقْسَمُ كَالْخَارِجَيْنِ .

قُلْنَا : لَا فَائِدَةَ لِبَيِّنَةِ ذِي الْيَدِ ، لِمَا مَرَّ (حص) يُرَجَّحُ بَيِّنَةُ الْخَارِجِ حَيْثُ شَهِدَتْ بِمِلْكٍ مُطْلَقٍ ، أَوْ مُضَافٍ إلَى سَبَبٍ يَتَكَرَّرُ كَالْمَصْنُوعِ الَّذِي يَتَكَرَّرُ سَبَبُ صَنْعَتِهِ حَسَبَ الْحَاجَةِ وَكَخَزٍّ مِمَّا يُنْسَجُ مَرَّتَيْنِ أَوْ كَتَّانٍ يُنْقَضُ ثُمَّ يُنْسَجُ إذْ الْإِطْلَاقُ يُحَقِّقُ كَوْنَهُ مُدَّعِيًا ، وَالتَّكْرَارُ يُفِيدُ الْقُوَّةَ ، فَإِنْ أُضِيفَ إلَى سَبَبٍ لَا يَتَكَرَّرُ كَنِتَاجٍ وَصُوفٍ وَنَحْوِهِ ، فَبَيِّنَةُ الدَّاخِلِ لِقُوَّتِهَا بِالْيَدِ وَضَعْفِ الْخَارِجَةِ .

قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ (ش ك شُرَيْحٌ حعي ثَوْرٌ الْحَكَمُ) بَلْ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ أَرْجَحُ ، إذْ اخْتَصَمَ رَجُلَانِ فِي دَابَّةٍ وَبَيَّنَ كُلٌّ مِنْهُمَا أَنَّهَا نَتَجَتْ عِنْدَهُ فَحُكِمَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِذِي الْيَدِ .

قُلْنَا كَانَتْ فِي أَيْدِيهِمَا ، أَوْ يَدِ ثَالِثٍ مُقِرٍّ لَهُمَا .

قَالُوا : لَوْ بَيَّنَ شَخْصٌ بِحُرِّيَّةِ نَفْسِهِ ، وَآخَرُ أَنَّهُ مِلْكُهُ حُكِمَ بِالْحُرِّيَّةِ ، وَالظَّاهِرُ مَعَهُ .

قُلْت : فَرْقٌ قُوَّةُ الْحُرِّيَّةِ ، إذْ لَا يَطْرَأُ عَلَيْهَا فَسْخٌ .

قَالُوا : مَنْ مَاتَ وَلَهُ وَلَدَانِ مُسْلِمٌ وَكَافِرٌ عُمِلَ بِبَيِّنَةِ الْمُسْلِمِ أَنَّهُ مَاتَ عَلَى مِلَّتِهِ ، إذْ هُوَ الظَّاهِرُ .

قُلْنَا : الْإِسْلَامُ طَارِئٌ فَالظَّاهِرُ عَدَمُهُ .

قَالُوا : يُعْمَلُ بِبَيِّنَةِ مَنْ وُجِدَ فِي دَارِهِ ، قَتِيلٌ : أَنَّهَا لِغَيْرِهِ ، لَا بِبَيِّنَةِ وَلِيِّ الدَّمِ أَنَّهَا لِمَنْ فِيهَا .

قُلْنَا : الْمُكْتَرِي وَالْمَالِكُ سَوَاءٌ عِنْدَنَا فِي الْقَسَامَةِ .

سَلَّمْنَا ،

فَالظَّاهِرُ لُزُومُ الْقَسَامَةِ وَهُوَ يُرِيدُ إسْقَاطَهَا فَهُوَ خَارِجٌ ، قَالُوا : يُعْمَلُ بِبَيِّنَةِ الشَّفِيعِ أَنَّ السَّبَبَ مِلْكُهُ وَالْيَدُ لَهُ .

قُلْنَا : يُرِيدُ إِثْبَاتَ الشُّفْعَةِ فَهُوَ خَارِجٌ .

(فَرْعٌ) (ع) فَلَوْ بَيَّنَ ذُو الْيَدِ أَنَّهُ اشْتَرَى هَذَا مِنْ فُلَانٍ وَهُوَ يَمْلِكُهُ ، وَبَيَّنَ آخَرُ أَنَّهُ يَمْلِكُهُ حُكِمَ لَهُ إِذْ هُوَ الْخَارِجُ وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ فِي يَدِهِ عَبْدٌ ، فَادَّعَاهُ آخَرُ وَبَيَّنَ ، فَادَّعَى ذُو الْيَدِ أَنَّ لَهُ بَيِّنَةً غَائِبَةً عَلَى أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْ فُلَانٍ وَهُوَ يَمْلِكُهُ لَمْ يُوقَفْ حَقُّ خَصْمِهِ حَتَّى يُحْضِرَ الْبَيِّنَةَ ، بَلْ يُسَلِّمُ لِلْمُدَّعِي إِذْ قَدْ تَقَرَّرَ لَهُ الْمِلْكُ بِبَيِّنَتِهِ .

قُلْت : وَلَوْ حَضَرَتْ الْأُخْرَى لَمْ يُعْمَلْ بِهَا لِمَا مَرَّ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ط قين) وَلَوْ ادَّعَى رَجُلٌ فِي يَدِهِ شَيْءٌ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْ فُلَانٍ وَادَّعَى الْفُلَانُ شِرَاءَهُ مِنْهُ فَبَيَّنَا تَسَاقَطَتَا وَحُكِمَ لِذِي الْيَدِ ، كَلَوْ بَيَّنَا بِإِقْرَارِ كُلٍّ لِصَاحِبِهِ (مُحَمَّدٌ) بَلْ يَسْتَعْمِلَانِ فَيُحْكَمُ بِتَقَدُّمِ شِرَاءِ ذِي الْيَدِ وَتَأَخُّرِ شِرَاءِ الْآخَرِ فَيَأْخُذُهُ .

قُلْت : لَا ، إِذْ الْمُطْلَقَتَانِ كَالْمُتَّحِدِ وَقْتُهُمَا (ى) يُقْسَمُ إِذَا هُمَا كَالْخَارِجِينَ .

قُلْت : لِإِقْرَارِ كُلٍّ بِالْيَدِ لِصَاحِبِهِ وَهُوَ قَوِيٌّ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ بَيَّنَ الْخَارِجُ أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ فُلَانٍ وَهُوَ يَمْلِكُهَا ، وَذُو الْيَدِ أَنَّ الْبَائِعَ أَقَرَّ لَهُ بِهَا قَبْلَ بَيْعِهَا حُكِمَ بِبَيِّنَةِ ذِي الْيَدِ لِتَقَدُّمِ الْإِقْرَارِ عَلَى الْبَيْعِ وَإِذْ هِيَ هُنَا أَبْلَغُ تَحْقِيقًا ، إِذْ شَهَادَةُ الْبَيْعِ وَهُوَ يَمْلِكُ مُسْتَنِدَةٌ إِلَى ظَاهِرِ التَّصَرُّفِ فَقَطْ ، وَهَذِهِ إِلَى الْإِقْرَارِ الصَّرِيحِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ ، بَيَّنَ أَنَّ هَذِهِ الدَّابَّةَ مِلْكُهُ وَالْآخَرُ أَنَّهَا مِلْكُهُ نَتَجَتْ عِنْدَهُ عُمِلَ بِبَيِّنَةِ النِّتَاجِ لِتَحْقِيقِهَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ ادَّعَى أَنَّ أَبَاهُ خَلَّفَ لَهُ كَذَا وَالْآخَرُ أَنَّ الْأَبَ أَصْدَقَهُ أَمَةً وَخَلَّفَتْهُ لَهُ ، عُمِلَ بِبَيِّنَةِ ابْنِ الْمَرْأَةِ ، إذْ هُوَ الْخَارِجُ .

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَمَنْ ادَّعَى فِي شَيْءٍ فِي يَدِهِ أَنَّ فُلَانًا وَهَبَهُ إيَّاهُ وَادَّعَى الْفُلَانُ بَيْعَهُ مِنْهُ ، فَالْقَوْلُ لِمُدَّعِي الْبَيْعِ .

قُلْت : إذْ الْأَصْلُ فِي الْأَعْيَانِ الْأَعْوَاضُ ، فَإِنْ بَيَّنَا فَبَيِّنَةُ الْبَيْعِ ، إذْ اتَّفَقَا عَلَى نَقْلِ الْمِلْكِ ، وَالْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ ، فَمُدَّعِي الثَّمَنِ خَارِجٌ ، فَإِنْ حَلَفَا سَقَطَ الدَّعْوَيَانِ وَبَقِيَ لِلْمَالِكِ ، فَإِنْ نَكَلَا فَوُجُوهٌ .

قِيلَ : كَالتَّحَالُفِ ، وَقِيلَ : يُحْكَمُ عَلَى مَنْ سَبَقَ نُكُولُهُ .

وَقِيلَ : يُحْكَمُ بِالثَّمَنِ لِنُكُولِ مُدَّعِي الْهِبَةِ وَبِالْمَالِكِ لِلْمُتَّهِبِ لِنُكُولِ مُدَّعِي الْبَيْعِ .

وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ لِتَعَارُضِهِمَا

(فَرْعٌ) وَمَنْ ادَّعَى أَنَّ فُلَانًا رَهَنَهُ كَذَا ، وَالْآخَرُ أَنَّهُ بَاعَهُ مِنْهُ وَلَا بَيِّنَةَ حُكِمَ لِمَنْ أَقَرَّ لَهُ الْمَالِكُ ، فَإِنْ بَيَّنَا فَبَيِّنَةُ الْبَيْعِ ، إذْ هِيَ الْخَارِجَةُ

فَصْلٌ (ز يه حص) وَيُحْكَمُ لِكُلٍّ مِنْ ثَابِتِي الْيَدِ الْحُكْمِيَّةِ بِمَا يَلِيقُ بِهِ حَيْثُ لَا بَيِّنَةَ كَالزَّوْجَيْنِ أَوْ وَرَثَتِهِمَا تَدَاعَيَا آلَةَ الْبَيْتِ فَيُعْطَى الزَّوْجُ آلَةَ الرِّجَالِ وَهِيَ آلَةَ النِّسَاءِ لِثُبُوتِ أَيْدِيهِمَا فَرُجِعَ إلَى التَّرْجِيحِ وَيَدُ كُلٍّ عَلَى مَا يَلِيقُ بِهِ أَقْوَى فَحُكِمَ لَهُ بِهِ ، وَكَذَلِكَ السَّرْجُ مَعَ الرَّدِيفِ (ش) لَا تَرْجِيحَ بِذَلِكَ فَيُقْسَمُ لِاسْتِوَاءِ الْيَدِ .

قُلْنَا : مَا ذَكَرْنَاهُ عَمَلٌ بِالْقِيَاسِ وَالِاسْتِحْسَانِ فَيُرَجِّحُ (مُحَمَّدٌ) مَا صَلَحَ لِلرَّجُلِ فَلَهُ ، وَمَا صَلَحَ لِلزَّوْجَةِ فَلَهَا ، وَمَا صَلَحَ لَهُمَا فَلِلزَّوْجِ لِقُوَّةِ يَدِ الرَّجُلِ عَلَى مَا فِي بَيْتِهِ (ف) تُجَهَّزُ جِهَازًا مِثْلَمَا لَوْ خَرَجَتْ عَرُوسًا وَالْبَاقِي لِلزَّوْجِ لِلْعُرْفِ أَنَّ لَهَا ذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِهِ ، وَعَنْ (ث) يُحْكَمُ لِكُلٍّ بِمَا كَانَ يَلْبَسُهُ ، وَعَنْهُ مَا صَلَحَ لَهَا فَبَيْنَهُمَا (ك) بَلْ لِلزَّوْجِ حَيْثُ الْمُتَنَازِعُ

الزَّوْجَانِ لِقُوَّةِ يَدِهِ ، لَنَا مَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ بَيَّنَا حُكِمَ لِكُلٍّ بِمَا يَلِيقُ بِهِ ، إذْ هُوَ خَارِجٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا تَدَاعَيَا الْجِدَارَ فَبَيَّنَا ، فَبَيْنَهُمَا مُطْلَقًا لِمَا مَرَّ ، وَقِيلَ : لِمَنْ فِي يَدِهِ أَضْعَفُ كَالْخَارِجِ .
(فَرْعٌ) (يه فو) فَإِنْ لَا بَيِّنَةَ فَلِمَنْ اتَّصَلَ بِبِنَائِهِ وَهُوَ مَنْ إلَيْهِ عَرْصَتُهُ ثُمَّ لِمَنْ لَيْسَ إلَيْهِ تَوْجِيهُ الْبِنَاءِ ، ثُمَّ لِذِي التَّزْيِينِ وَالتَّجْصِيصِ ، أَوْ الْقِمْطِ فِي بَيْتِ الْخُصِّ ، إذْ هِيَ أَمَارَةُ الْمِلْكِ فِي الْعُرْفِ ، وَلِإِجَازَتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَضَاءَ حُذَيْفَةَ لِمَنْ إلَيْهِ عُقُودُ الْقِمْطِ (ح ش) لَا مَزِيَّةَ بِذَلِكَ إلَّا بِالْجَمْلُونِ أَوْ الْأَزَجِ أَوْ الْجَامَةِ ، إذْ لَا تُوضَعُ إلَّا عَلَى مِلْكٍ وَإِلَّا قُسِمَ لَنَا مَا مَرَّ .
" مَسْأَلَةٌ " (يه ك) وَوَضْعُ الْجُذُوعِ أَمَارَةٌ كَوَجْهِ الْبِنَاءِ ، وَلَوْ جِذْعًا وَاحِدًا (ح) لَا ، إلَّا جِذْعَيْنِ فَصَاعِدًا (ش) لَا مُطْلَقًا .
قُلْنَا : الْوَضْعُ أَمَارَةٌ ظَاهِرَةٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ تَدَاعَيَا دَارًا فِي يَدِ غَيْرِهِمَا فَبَيَّنَ أَحَدُهُمَا بِشِرَائِهَا مِنْ زَيْدٍ وَهُوَ يَمْلِكُهَا ، وَالْآخَرُ بِشِرَائِهَا مِنْ عَمْرٍو وَهُوَ يَمْلِكُهَا تَسَاقَطَتَا ، وَعُمِلَ بِقَوْلِ ذِي الْيَدِ ، فَإِنْ ادَّعَاهَا لِنَفْسِهِ حَلَفَ لِكُلٍّ يَمِينًا ، فَإِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّ ذَا الْيَدِ غَصَبَهَا وَالْآخَرُ أَنَّهُ أَقَرَّ بِهَا لَهُ ، عُمِلَ بِبَيِّنَةِ الْغَصْبِ ، إذْ لَا حُكْمَ لِإِقْرَارِ الْغَاصِبِ وَلَا يَلْزَمُ الْمُقِرَّ هَاهُنَا شَيْءٌ ، إذْ لَمْ يَسْتَهْلِكْ بِخِلَافِ مَنْ أَقَرَّ لِزَيْدٍ ، ثُمَّ قَالَ : بَلْ لِعَمْرٍو وَسَيَأْتِي .
(فَرْعٌ) قُلْت : فَإِنْ أُرِّخَتَا عُمِلَ بِالْمُتَأَخِّرَةِ وَلَوْ أَقَامَهَا ذُو الْيَدِ ، إذْ هِيَ نَاقِلَةٌ فَهِيَ أَبْلَغُ تَحْقِيقًا وَلِيَحْصُلَ اسْتِعْمَالُ الْبَيِّنَتَيْنِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا تَدَاعَيَا شَيْئًا لَا يَدَ عَلَيْهِ لِأَحَدٍ ، وَبَيَّنَا أَوْ تَحَالَفَا فَبَيْنَهُمَا ، وَإِنْ نَكَلَا فَلَا شَيْءَ لَهُمَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَوْ أُعْطِيَ النَّاسُ بِدَعَاوِيهِمْ } الْخَبَرَ .

(أَصْحَابُنَا) يُقْسَمُ ، وَإِنْ نَكَلَا (الْمُذَاكِرُونَ) ، لَا وَإِنْ حَلَفَا ، إِذْ مَعَ عَدَمِ الْبَيِّنَةِ هُوَ كَاللُّقَطَةِ .

قُلْت : يَدُ الْمُلْتَقِطِ يَدٌ لِبَيْتِ الْمَالِ ، بِخِلَافِ مَا لَا يَدَ عَلَيْهِ لِأَحَدٍ .

فَدَعْوَاهُ مَعَ الْيَمِينِ كَالْيَدِ ، وَلَمْ نَكْتَفِ بِالدَّعْوَى لِلْخَبَرِ .

.

فَصْلٌ وَإِذَا تَدَاعَيَا الشِّرَاءَ مِنْ شَخْصٍ وَأُرِّخَتَا ، عَمِلَ بِالْمُتَقَدِّمَةِ وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ ، (ى) فَإِنْ اتَّحَدَ الْوَقْتُ وَهُوَ فِي يَدِ أَحَدِهِمَا ، حُكِمَ لِلْخَارِجِ كَمَا مَرَّ وَإِنْ كَانَ فِي يَدِ الْبَائِعِ قُلْت : فَلِمَنْ أَقَرَّ لَهُ إنْ أَقَرَّ ، وَإِلَّا فَلَهُ .

قُلْت : فَإِنْ الْتَبَسَ عَلَيْهِ الْمُتَقَدِّمُ قُسِمَ لِمَا مَرَّ ، وَعَلَى كُلٍّ نِصْفُ الثَّمَنِ ، وَلَهُمَا الْخِيَارُ لِتَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ .

فَإِنْ رَضِيَ أَحَدُهُمَا فَكَمَا مَرَّ فِي الْعُيُوبِ وَلِلْإِمَامِ (ى) فِي الْمَسْأَلَةِ كَلَامٌ مُضْطَرِبٌ .

(فَرْعٌ) (ط ح ف) فَإِنْ أُرِّخَتْ إحْدَاهُمَا حُكِمَ لَهَا دُونَ الْمُطْلَقَةِ ، إذْ يُحْكَمُ لِلْمُطْلَقَةِ بِأَقْرَبِ وَقْتٍ ، إذْ لَا أَوْلَوِيَّةَ لِمَا قَبْلَهُ ، فَاسْتَلْزَمَ تَأَخُّرَهَا (م مُحَمَّدٌ) بَلْ بِالْمُطْلَقَةِ لِاحْتِمَالِ تَقَدُّمِهَا (ى) بَلْ يُقْسَمُ إذْ لَا مَزِيَّةَ لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) فَإِنْ قَالَ : إنْ مِتّ فِي رَمَضَانَ فَفُلَانٌ حُرٌّ ، وَإِنْ مِتّ فِي شَوَّالٍ فَفُلَانٌ حُرٌّ فَمَاتَ وَبَيَّنَ كُلُّ وَاحِدٍ أَنَّهُ مَاتَ فِي شَهْرِهِ فَوُجُوهٌ : (ى) أَصَحُّهَا : لَا عِتْقَ لِعَدَمِ تَيَقُّنِ وُقُوعِ شَرْطِهِمَا لِاحْتِمَالِ مَوْتِهِ فِي غَيْرِ ذَيْنِك الشَّهْرَيْنِ ، وَقِيلَ : يُعْتَقَانِ وَيَسْتَسْعِيَانِ لِتَيَقُّنِ عِتْقِ أَحَدِهِمَا .

قُلْنَا : لَا يَقِينَ .

وَقِيلَ : يُعْتَقُ الْمُعَلَّقُ عِتْقُهُ بِشَهْرِ رَمَضَانَ لِاحْتِمَالِ مَوْتِهِ فِيهِ ، ثُمَّ خَفِيَ إلَى شَوَّالٍ .

قُلْنَا : الْأَصْلُ عَدَمُ وُقُوعِ الشَّرْطِ ، إلَّا أَنَّهُ يُقَوِّي هَذَا ، أَنَّ فِيهِ اسْتِعْمَالَ الْبَيِّنَتَيْنِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ : إنْ مِتّ مِنْ مَرَضِي هَذَا فَفُلَانٌ حُرٌّ ، وَإِنْ عُوفِيت مِنْهُ فَفُلَانٌ حُرٌّ ، ثُمَّ مَاتَ ، وَبَيَّنَ كُلٌّ مِنْهُمَا عَلَى حُصُولِ شَرْطِهِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يُعْتَقَانِ وَيَسْعَيَانِ لِلْقَطْعِ بِحُصُولِ أَحَدِ الشَّرْطَيْنِ هُنَا بِخِلَافِ الْأُولَى ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُ الشَّرْطِ ، وَفِيهِ نَظَرٌ ، وَلَوْ قَالَ : إنْ لَمْ أَحُجَّ هَذَا الْعَامَ فَأَنْتَ حُرٌّ .

فَبَيَّنَ بِالْحَجِّ وَبَيَّنَ الْعَبْدُ أَنَّهُ يَوْمَ عَرَفَةَ بِبَغْدَادَ ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يُعْتَقُ وَيَسْعَى فِي نِصْفِ قِيمَتِهِ قُلْت : عَمَلًا بِبَيِّنَةِ الْخَارِجِ وَفِي السِّعَايَةِ نَظَرٌ .

وَقِيلَ : يَتَكَاذَبَانِ ، وَالْأَصْلُ الرِّقُّ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ بَيَّنَ أَنَّهُ شَرَى هَذِهِ الدَّارَ قَبْلَ ثُبُوتِ يَدِ زَيْدٍ عَلَيْهَا بِشَهْرٍ ، وَبَيَّنَ ذُو الْيَدِ ثُبُوتَ يَدِهِ عَلَيْهَا عَلَى الْإِطْلَاقِ فَعَلَى الْخِلَافِ فِي الْمُطْلَقَةِ وَالْمُؤَرَّخَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ة ح مُحَمَّدٌ قش) وَإِذَا شَهِدُوا بِأَنَّهَا كَانَتْ فِي يَدِ زَيْدٍ مُنْذُ سَنَةٍ أَوْ يَوْمٍ لَمْ تُسْمَعْ لِاحْتِمَالِ الزَّوَالِ (قش ف) بَلْ تَصِحُّ فَيُسْتَصْحَبُ الْحَالُ ، فَإِنْ شَهِدُوا بِأَنَّهَا كَانَتْ مِلْكًا لَهُ (حط قش) لَمْ تَصِحَّ كَكَانَتْ فِي يَدِهِ (ن حص قش) بَلْ تَصِحُّ هُنَا ، إذْ الْمِلْكُ مُسْتَدَامٌ بِخِلَافِ الْيَدِ .

قُلْت : فَإِنْ قَالُوا : وَلَا نَعْلَمُهَا انْتَقَلَتْ صَحَّتْ فِيهِمَا .

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا يَدٌ حَالَ التَّدَاعِي صَحَّتْ الشَّهَادَةُ عَلَى يَدٍ كَانَتْ ، وَمِلْكٍ كَانَ ، إذْ لَا مُنَازِعَ فَصَحَّ الِاسْتِصْحَابُ (ى أَبُو جَعْفَرٍ) فَإِنْ أَقَرَّ فِي مَجْلِسِ الْحَاكِمِ أَنَّهَا كَانَتْ فِي يَدِ الْمُدَّعِي أُمِرَ بِرَدِّهَا بِلَا خِلَافٍ إذْ إقْرَارُهُ كَالْحُكْمِ حَيْثُ يَجِبُ بِهِ الْحَقُّ بِنَفْسِهِ مِنْ غَيْرِ حُكْمٍ .

قَالَ .

وَكَذَا لَوْ بَيَّنَ الْمُدَّعِي أَنَّ خَصْمَهُ أَقَرَّ أَنَّهَا كَانَتْ فِي يَدِهِ أُمِرَ بِرَدِّهَا بِلَا خِلَافٍ لِمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حُكِمَ لَهُ بِشَيْءٍ عَلَى الْإِطْلَاقِ لَمْ تُسْمَعْ مِمَّنْ ادَّعَاهُ مِنْ بَعْدِ الْحُكْمِ ، إذْ الْحُكْمُ لِقَطْعِ الدَّعَاوَى إلَّا أَنْ يَدَّعِيَ انْتِقَالَهُ بَعْدَ الْحُكْمِ بِوَجْهٍ .

فَصْلٌ (عَلِيٌّ ع أُبَيٌّ) ثُمَّ (عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ شُرَيْحُ الشَّعْبِيُّ عة فُقَهَاءُ الْمَدِينَةِ) مِنْ التَّابِعِينَ ثُمَّ (ن يه ك ش) وَيُحْكَمُ بِشَاهِدٍ وَيَمِينٍ ، إذْ قَضَى بِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي رِوَايَاتٍ ، وَقَضَى بِهِ ( ) وَ ( ) وَلَمْ يُنْكِرْ (هر ز ث عي خعي ابْنُ شُبْرُمَةُ ى حص) قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ } الْآيَةَ وَلَمْ يَذْكُرْ الْيَمِينَ ، وَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي } { لَوْ أُعْطِيَ النَّاسُ بِدَعَاوِيهِمْ } قُلْنَا : لَمْ يُصَرِّحْ بِإِبْطَالِ مَا رَوَيْنَا فَوَجَبَ الْجَمِيعُ وَتَوَقَّفَ (م) قُلْنَا : لَا مُوجِبَ لِلتَّوَقُّفِ ، إذْ الْحُجَّةُ الضَّعِيفَةُ إذَا انْضَمَّتْ إلَى الْقَوِيَّةِ عُمِلَ بِهَا كَالْمَرْأَتَيْنِ مَعَ الرَّجُلِ .
(فَرْعٌ) وَلَا يُحْكَمُ بِذَلِكَ إلَّا فِي حَقٍّ لِآدَمِيٍّ مَحْضٍ ، لَا فِي الْحَدِّ وَالْقِصَاصِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ادْرَءُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ } وَكَشَهَادَةِ النِّسَاءِ وَلَا فِي وَقْفٍ وَعِتْقٍ إلَّا عَنْ (بعصش) قُلْنَا : فِيهِمَا حَقٌّ لِلَّهِ فَأَشْبَهَا الْحَدَّ

(ن) وَلَا يُعْتَدُّ بِيَمِينِ الْفَاسِقِ مَعَ شَاهِدِهِ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ ، (فَرْعٌ) (يه) وَيُحْكَمُ بِذَلِكَ فِي الْحُقُوقِ كَالنِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالرَّجْعَةِ وَالْوَكَالَةِ وَالْوَصَايَا (ش) لَا إلَّا فِي الْأَمْوَالِ وَتَوَابِعِهَا كَالْإِبْرَاءِ وَالْكَفَالَةِ وَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ إذْ لَمْ يُحْكَمْ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِهِمَا إلَّا فِي مَالٍ .
قُلْنَا : وَالْحُقُوقُ مَقِيسَةٌ عَلَيْهِ ، إذْ لَا فَاصِلَ قُلْت : وَيَصِحُّ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ إذْ هُوَ مَالِيٌّ

(فَرْعٌ) (هب ش) وَلَا يُحْكَمُ بِامْرَأَتَيْنِ وَيَمِينٍ إذْ ضُمَّ ضَعِيفٌ إلَى ضَعِيفٍ ، كَأَرْبَعِ نِسْوَةٍ ، أَوْ يَمِينَيْنِ (ك) الِامْرَأَتَانِ كَالرَّجُلِ لَنَا مَا مَرَّ ، وَكَمَا لَا يَكْفِي فِي النِّكَاحِ .
" مَسْأَلَةٌ " وَالْيَمِينُ شُرِعَتْ لِقَطْعِ الْخُصُومَةِ فِي الْحَالِ إجْمَاعًا (ة قين) لَا لِقَطْعِ الْحَقِّ ، فَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ بَعْدَهَا ، إذْ الْبَيِّنَةُ الْعَادِلَةُ أَحَقُّ مِنْ الْيَمِينِ الْفَاجِرَةِ (لِي د ن) بَلْ لِقَطْعِ الْحَقِّ

، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ " ، فَقَطَعَتْهُ كَالْبَيِّنَةِ .
قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِمَا رَوَيْنَا (ك) إنْ حَضَرَتْ الْبَيِّنَةُ لَمْ يَنْقَطِعْ الْحَقُّ بِالْيَمِينِ وَإِلَّا انْقَطَعَ ، إذْ الْحَاضِرَةُ كَالنَّاطِقَةِ قَبْلَ التَّحْلِيفِ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا امْتَنَعَ الْمُدَّعِي أَنْ يَحْلِفَ مَعَ شَاهِدِهِ وَبَيَّنَ أَنَّهُ قَدْ كَانَ حَلَّفَهُ لَمْ تَلْزَمْهُ الْإِعَادَةُ بِلَا خِلَافٍ بَيْنَ الْقَائِلِينَ بِهِ ، وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يَحْلِفُ ، وَقِيلَ : لَا لِتَأْدِيَتِهِ إلَى أَنْ يَحْلِفَ كُلَّمَا طَلَبَ .
قُلْت : وَفِي هَذَا نَظَرٌ .

فَصْلٌ وَالْيَمِينُ عَلَى كُلِّ مُنْكِرٍ يَلْزَمُ بِإِقْرَارِهِ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ .
قُلْت : وَلَوْ كَفًّا عَنْ طَلَبٍ كَتَحْلِيفِ الْوَصِيِّ مَا يَعْلَمُ أَنَّ الْمَيِّتَ أَبْرَأَ عَمَّا يُطَالِبُ بِهِ وَيَسْقُطُ بِوُجُودِ الْبَيِّنَةِ فِي الْمَجْلِسِ (هب ف) لَا فِي غَيْرِهِ (مُحَمَّدٌ) تَسْقُطُ بِوُجُودِهَا فِي الْبَلَدِ ،
قُلْنَا : لَهُ أَخْذُ حَقِّهِ بِأَقْرَبِ مُمْكِنٍ .
" مَسْأَلَةٌ " وَتَلْزَم الْمُنْكِرَ فِي الْمُعَاوَضَاتِ الْمَالِيَّةِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ } .
(فَرْعٌ) (ة ش ك ف مُحَمَّدٌ) وَكَذَا فِي غَيْرِ الْمَالِيَّةِ ، كَالطَّلَاقِ وَالنِّكَاحِ وَالْإِيلَاءِ وَالْفَيْءِ وَالْوَلَاءِ وَالنَّسَبِ وَالرِّقِّ وَالِاسْتِيلَادِ لِعُمُومِ الْخَبَرِ (ح) لَا يَمِينَ فِي هَذِهِ كَمَا لَا يُحْكَمُ فِيهَا بِالنُّكُولِ وَهُوَ بَدَلٌ مِنْهَا .
قُلْنَا : النُّكُولُ مَخْصُوصٌ فِي بَعْضِهَا بِمَا سَيَأْتِي .
سَلَّمْنَا ، لَزِمَكُمْ أَنْ لَا يُجْزِئَ فِيهَا الْإِقْرَارُ ، إذْ هُوَ كَالْبَدَلِ مِنْ الْيَمِينِ ، إذْ تَسْقُطُ بِهِ وَكَمَا تَجِبُ الْيَمِينُ فِي الصَّدَاقِ عِنْدَكُمْ تَجِبُ فِي النِّكَاحِ .
(فَرْعٌ) (م ط) وَحِكَايَةُ أَبِي سُلَيْمَانَ الْكُوفِيِّ عَنْ (هـ) فِي الْمُنْتَخَبِ أَنَّهُ لَا يَمِينَ عَلَى

الْمُنْكِرِ غَلَطٌ لِجَرْيِ فَتَاوِيه بِإِيجَابِهَا ، فَتُحْمَلُ عَلَى أَنَّ الْمُدَّعِيَ أَسْقَطَهَا أَوْ لَمْ يَطْلُبْهَا .
قُلْت : أَوْ أَرَادَ أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَيْهَا ، بَلْ يُحْكَمُ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَجُوزُ تَحْلِيفُ الْأَئِمَّةِ عَلَى مَا فِي أَيْدِيهِمْ مِنْ مَالٍ لِغَائِبٍ ، أَوْ يَتِيمٍ أَوْ مُودِعٍ ، إذْ هُمْ أُمَنَاءُ اللَّهِ عَلَى الْخَلْقِ ، وَإِذْ يَحُطُّ مِنْ قَدْرِهِمْ ، وَالْوَاجِبُ رَفْعُهُ لِامْتِثَالِهِمْ .
وَكَذَا الْقُضَاةُ حَالَ وِلَايَتِهِمْ ، وَيَجُوزُ بَعْدَ الْعَزْلِ فِيمَا ادَّعَى عَلَيْهِمْ ، وَلَا تَحْلِيفُ الشُّهُودِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَكْرِمُوا الشُّهُودَ } وَإِذْ لَا ثَمَرَةَ لَهَا ، إذْ لَوْ أَقَرُّوا لَمْ يَلْزَمْ بِهِ حَقٌّ ، وَتَلْزَمْ الْوَصِيَّ وَالْوَلِيَّ عَلَى الْعِلْمِ إذْ هِيَ عَلَى فِعْلِ الْمَيِّتِ .

(فَرْعٌ) وَلَا يَضْمَنُ الشَّاهِدُ بِكَتْمِهَا ، وَلَا مُنْكِرُ الْوَثِيقَةِ مَا فِيهَا ، إذْ لَا مُوجِبَ لِلضَّمَانِ ، كَلَوْ غَصَبَ قُطْبَ الرَّحَا لَمْ يَضْمَنْ مَنَافِعَهَا الْفَائِتَةَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَحْلِيفَ فِي حَقٍّ لِلَّهِ مَحْضٍ ، كَحَدِّ الزِّنَا وَالشُّرْبِ ، إذْ هِيَ لِغَيْرِ مُدَّعٍ .
" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن م ط ش ف) وَيَلْزَمُ فِي حَدِّ الْقَذْفِ ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ (ح) بَلْ حَقٌّ لِلَّهِ فَلَا يَلْزَمُ كَحَدِّ الشُّرْبِ .
قُلْت : مَشُوبٌ بِحَقٍّ آدَمِيٍّ فَوَجَبَ لِأَجْلِهِ ، وَكَلَوْ قَالَ : يَا يَهُودِيُّ وَنَحْوَهُ ، وَحَدُّ السَّرِقَةِ حَقٌّ لِلَّهِ مَحْضٌ لِمَا سَيَأْتِي ،

" مَسْأَلَةٌ " (ة حص) وَيَمِينُ الْمُنْكِرِ عَلَى الْقَطْعِ إلَّا عَلَى فِعْلِ غَيْرِهِ فَعَلَى الْعِلْمِ ، إذْ لَا يُحِيطُ بِفِعْلِ غَيْرِهِ يَقِينًا وَلَا إثْبَاتًا وَلِتَحْلِيفِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، مَنْ أَنْكَرَ الدَّيْنَ عَلَى الْقَطْعِ ، وَمَنْ أَنْكَرَ اغْتِصَابَ أَبِيهِ أَرْضًا عَلَى الْعِلْمِ (شص) بَلْ عَلَى الْقَطْعِ إلَّا عَلَى فِعْلِ غَيْرِهِ نَفْيًا ، إذْ يُمْكِنُهُ الْيَقِينُ فِيمَا سِوَاهُ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الْخَبَرُ (خعي الشَّعْبِيُّ ثَوْرٌ) بَلْ عَلَى الْقَطْعِ مُطْلَقًا ، إذْ شُرِعَتْ لِرَدِّ الْمَظَالِمِ فَلَزِمَ التَّشْدِيدُ (لِي) بَلْ عَلَى الْعِلْمِ مُطْلَقًا إذْ لَا يُمْكِنُ الْإِحَاطَةُ بِعَمَلِ النَّفْسِ وَلَا الْغَيْرِ ، وَقَدْ قَالَ تَعَالَى { وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ } لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) (ص وَغَيْرُهُ) وَالْمُتَّهَبُ وَالْمُشْتَرِي وَنَحْوُهُمَا كَالْوَارِثِ يَمِينُهُ عَلَى الْعِلْمِ ، وَقِيلَ : عَلَى الْقَطْعِ لِمُبَاشَرَتِهِ الْعَقْدَ .

قُلْت : لَا تَأْثِيرَ لِلْعَقْدِ فِي قَطْعِ الْحَقِّ فَلَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ حُكْمٌ فَهُوَ كَالْوَارِثِ ، (فَرْعٌ) (م) وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْلِفَ عَلَى الْعِلْمِ حَيْثُ ظَنَّ صِدْقَ الْمُدَّعِي ، فَإِنْ شَكَّ جَازَ وَكُرِهَ .

قِيلَ : وَلَهُ الْحَلِفُ عَلَى الْقَطْعِ هُنَا مَعَ ظَنِّهِ كَذِبَ الْمُدَّعِي اسْتِنَادًا إلَى الظَّاهِرِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ أَنَّ لَهُ عَلَى أَبِيهِ دَيْنًا لَمْ تُسْمَعْ إلَّا أَنْ يَدَّعِيَ مَوْتَ الْأَبِ وَلَهُ تَرِكَةٌ ، إذْ لَا يَلْزَمُ الْوَلَدَ مَا لَزِمَ أَبَاهُ .

وَدَعْوَى الْإِبْرَاءِ مِنْ الدَّيْنِ إقْرَارٌ بِهِ ، إذْ هُوَ فَرْعٌ عَلَى ثُبُوتِهِ وَعَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُ الْبَرَاءَةِ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا اتَّحَدَ الْحَقُّ وَالْمُسْتَحِقُّ ، فَالْيَمِينُ وَاحِدَةٌ إجْمَاعًا كَالْبَيِّنَةِ ، وَتَعَدَّدَ فِي الْعَكْسِ إجْمَاعًا (هـ) وَكَذَا حَيْثُ تَعَدَّدَ الْحَقُّ لَا الْمُسْتَحِقُّ ، كَأَنْ يُدَعَّ غَصْبًا وَعَارِيَّةً وَنَحْوَ ذَلِكَ (ن م هَا) لَا ، كَالْبَيِّنَةِ .

قُلْنَا : كَلَوْ تَخَلَّلَ التَّحْلِيفُ بِجَامِعِ تَعَدُّدِ الْحَقِّ .

(فَرْعٌ) وَفِي الْعَكْسِ وَجْهَانِ ، كَادِّعَاءِ الْوَرَثَةِ حَقًّا وَاحِدًا لِمُوَرِّثِهِمْ (ى) أَصَحُّهُمَا تَعَدُّدُ الْأَيْمَانِ بِتَعَدُّدِهِمْ .

قُلْت : الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ خِلَافُهُ كَالْبَيِّنَةِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ رَضِيَ الْمُسْتَحِقُّونَ بِيَمِينٍ وَاحِدَةٍ فَوَجْهَانِ ، تَصِحُّ إذْ أَسْقَطُوا حَقَّهُمْ ، وَلَا ، إذْ يَسْتَلْزِمُ الْحُكْمَ بِحُجَّةٍ نَاقِصَةٍ كَالرِّضَا بِشَاهِدٍ أَوْ بِفَاسِقَيْنِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ اتَّحَدَ الْحَقُّ وَالْمُسْتَحِقُّ وَتَعَدَّدَ الْمُسْتَحَقُّ عَلَيْهِ ، تَعَدَّدَتْ أَيْضًا لِاحْتِمَالِ عِلْمِ أَحَدِهِمْ مَا جَهِلَهُ الْآخَرُ ، بِخِلَافِ الْبَيِّنَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب حش) وَلَا يَلْزَمُ تَغْلِيظُهَا إلَّا بِمَحَلِّ النِّزَاعِ ، فَلَا يَحْلِفُ مَا قَتَلَ وَلَا مَا أَبْرَأَ

وَلَا مَا اقْتَرَضَ وَلَا مَا غَصَبَ ، وَنَحْوَهُ ، لِاحْتِمَالِ أَنَّهُ فَعَلَ وَتَخَلَّصَ فَيَكْفِي مَا يَسْتَحِقُّ مَا يَدَّعِيهِ عَلَيْهِ أَوْ نَحْوُهُ (حَشّ) إنْ قَالَ : مَا قَتَلْته حَلَفَ عَلَى ذَلِكَ قُلْنَا : يُحْتَمَلُ مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالنِّيَّةُ لِلْمُحَلِّفِ عَلَى حَقٍّ بِمَا لَهُ التَّحْلِيفُ بِهِ ، فَلَا تَنْفَعُ التَّوْرِيَةُ ، وَإِلَّا بَطَلَ الْمَقْصُودُ بِالتَّحْلِيفِ (ى) وَلَوْ قَالَ عَقِيبَ الْحَلِفِ : إنْ شَاءَ اللَّهُ ، أَلْزَمَهُ الْحَاكِمُ الْإِعَادَةَ .
قُلْت : بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا لِقَطْعِ الْكَلَامِ عَنْ النُّفُوذِ .
(فَرْعٌ) وَكَذَا الْعَقِيدَةُ فَلَا يَنْفَعُ الشَّافِعِيَّ اعْتِقَادُهُ أَنَّهُ لَا شُفْعَةَ لِلْجَارِ فِي جَوَازِ الْيَمِينِ أَنَّ خَصْمَهُ مَا يَسْتَحِقُّهَا ، بَلْ يَأْثَمُ ، إذْ الْعِبْرَةُ بِمَذْهَبِ الْحَاكِمِ فَوَجَبَتْ بِإِلْزَامِهِ (الْغَزَالِيُّ) إنْ كَانَ الْحَالِفُ عَامِّيًّا لَزِمَهُ مَذْهَبُ الْحَاكِمِ ، إذْ لَا مَذْهَبَ لَهُ ، وَإِنْ كَانَ مُجْتَهِدًا لَمْ يَلْزَمْهُ بَاطِنًا .

قُلْنَا : الْحُكْمُ يَرْفَعُ الْخِلَافَ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا لِمَا سَيَأْتِي ،

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا طَلَبَ الْمُدَّعِي تَأْخِيرَ الْيَمِينِ وَالْكَفِيلَ بِالْحُضُورِ ، لَمْ يَلْزَمْ الْمُنْكِرَ ذَلِكَ ، إذْ فَرْضُهُ الْيَمِينُ لَا الْكَفِيلُ إلَّا أَنْ يَسْتَصْلِحَهُ الْحَاكِمُ .
أَمَّا لَوْ طَلَبَ التَّكْفِيلَ حَتَّى يُعَدِّلَ شُهُودَهُ لَزِمَ ، فَإِنْ امْتَنَعَ حُبِسَ لِلتَّكْفِيلِ لَا لِلْحَقِّ .

.

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا ادَّعَى عَلَى عَبْدٍ جِنَايَةً وَلَا بَيِّنَةَ فَوَجْهَانِ : يَحْلِفُ السَّيِّدُ إذْ هُوَ الَّذِي لَوْ أَقَرَّ لَزِمَهُ لَكِنْ عَلَى الْعِلْمِ كَالْوَارِثِ ، وَقِيلَ : يَحْلِفُ الْعَبْدُ إذْ هُوَ مُكَلَّفٌ حَامِلٌ لِلْأَمَانَةِ .
قُلْنَا : لَا ثَمَرَةَ لِإِقْرَارِهِ وَنُكُولِهِ ، إذْ لَا يَلْزَمُ السَّيِّدَ .

.

" مَسْأَلَةٌ " (م لهب) وَيَصِحُّ الْإِبْرَاءُ مِنْ الْيَمِينِ إذْ هُوَ حَقٌّ لِلْمُدَّعِي ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَك يَمِينُهُ } فَجَعَلَهَا حَقًّا لَهُ فَيَنْتَظِرُ طَلَبَهُ وَيَصِحُّ إبْرَاؤُهُ مِنْهَا وَلَا يَسْقُطُ بِهَا الْحَقُّ فَتُسْتَمَعُ الْبَيِّنَةُ بِهِ لِتَغَايُرِهَا فَإِنْ أَبْرَأَهُ بِشَرْطِ أَنْ يَحْلِفَ بَرِئَ بِالْحَلِفِ إلَّا أَنْ يُبَيِّنَ قَبْلَهُ .

قُلْت : فَإِنْ قَالَ : عَلَى أَنْ تَحْلِفَ ، بَرِئَ بِالْقَبُولِ وَلَهُ الرُّجُوعُ إنْ أَبَى .

(فَرْعٌ) (قم) وَالْإِبْرَاءُ مِنْ الدَّعْوَى إبْرَاءٌ مِنْ الْحَقِّ ، فَلَا تُسْمَعُ الْبَيِّنَةُ بَعْدُ (قم) لَا كَالْيَمِينِ .

قُلْنَا : الْإِبْرَاءُ مِنْ الدَّعْوَى يَعُمُّ بِخِلَافِ الْيَمِينِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه قم) وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ تَلَفِ الْمَضْمُونِ وَغَيْبَتِهِ (قم) بَلْ لِمُدَّعِيهِمَا .

قُلْنَا : الْأَصْلُ الْبَقَاءُ وَمُدَّعِي غِيبَتِهِ يُرِيدُ إسْقَاطَ وُجُوبِ إحْضَارِ الْعَيْنِ وَالْأَصْلُ وُجُوبُهُ ، فَيُحْبَسُ حَتَّى يَظُنَّ أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ بَاقِيَةً سَلَّمَهَا ، وَيُؤَجَّلُ لِإِحْضَارِ الْغَائِبِ حَسَبَ الْحَالِ (هب ش) وَيَمِينُهُ عَلَى الْقَطْعِ اسْتِنَادًا إلَى الْأَصْلِ (حص) بَلْ عَلَى الْعِلْمِ وَصَحَّحَهُ (أَبُو جَعْفَرٍ) .

.

" مَسْأَلَةٌ " (ة حص) وَالْيَمِينُ حَقٌّ لِلْمُدَّعِي إذْ النَّفْعُ لَهُ بِهَا لِلْحُكْمِ بِالنُّكُولِ (م ى ش) بَلْ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، إذْ لَا يُحْكَمُ بِالنُّكُولِ ، إذْ هِيَ دَافِعَةٌ مَانِعَةٌ عِنْدَهُ .

قُلْنَا : بَلْ مُقَرِّرَةٌ مُوجِبَةٌ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَيْسَ لَك إلَّا يَمِينُهُ } فَجَعَلَهَا حَقًّا لِلْمُدَّعِي .

فَصْلٌ وَالتَّحْلِيفُ إنَّمَا هُوَ بِاَللَّهِ تَعَالَى ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ حَلَفَ فَلْيَحْلِفْ بِاَللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ } وَنَحْوِهِ .

وَيَجُوزُ تَأْكِيدُهَا بِصِفَةٍ تَقْتَضِي التَّعْظِيمَ ، كَالْعَظِيمِ الَّذِي لَا إلَهَ إلَّا هُوَ وَنَحْوِهِ ، (م) وَيَحْلِفُ الْيَهُودِيُّ بِاَللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَى مُوسَى ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَالنَّصْرَانِيُّ بِاَللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ الْإِنْجِيلَ عَلَى عِيسَى قِيَاسًا ، وَالْمَجُوسِيُّ بِاَللَّهِ الَّذِي خَلَقَهُ ، أَوْ خَلَقَ النَّارَ ، لِتَعْظِيمِهِمْ إيَّاهَا .

وَالصَّابِئُ بِاَللَّهِ الَّذِي خَلَقَ النُّورَ ، إذْ يَعْبُدُونَ الْأَنْوَارَ .

وَالْوَثَنِيُّ بِاَللَّهِ ، وَلَوْ قِيلَ : الَّذِي خَلَقَ الْأَصْنَامَ ، جَازَ لِاعْتِقَادِهِمْ التَّقَرُّبَ بِهَا .
وَكُفَّارُ التَّأْوِيلِ كَيَمِينِ الْمُسْلِمِينَ .
(فَرْعٌ) (هب قين) وَتُجْزِئُ مِنْ دُونِ تَأْكِيدٍ بِوَصْفٍ (ك) لَا بُدَّ مِنْ الَّذِي لَا إلَهَ إلَّا هُوَ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ بِغَيْرِ أَمْرِ الْحَاكِمِ إذْ أَعَادَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى رُكَانَةَ وَلَمْ يَجْتَزِ بِحَلِفِهِ ابْتِدَاءً ، وَقَدْ أَفَادَ خَبَرُهُ جَوَازَ الِاقْتِصَارِ عَلَى اسْمِ اللَّهِ تَعَالَى وَحَذْفَ حَرْفِ الْقَسَمِ ، وَأَنَّ أَلْبَتَّةَ تَكُونُ ثَلَاثًا بِالنِّيَّةِ وَغَيْرَ بِدْعَةٍ ، إذْ لَمْ يُنْكِرْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَأَنَّهُ لَا يَصِحُّ الْحَلِفُ بِالطَّلَاقِ ، إذْ كَانَ طَلَاقُهُ يَمِينًا ، وَصِحَّةُ الرَّجْعَةِ مِنْ دُونِ إشْهَادٍ وَلَا تَرَاضٍ ، إذْ لَمْ يَكُنْ شَيْءٌ مِنْهُمَا .

" مَسْأَلَةٌ (ة حص) وَالتَّغْلِيظُ غَيْرُ مَشْرُوعٍ إذْ لَا دَلِيلَ (ى ش ك) بَلْ مَشْرُوعٌ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ حَلَفَ عَلَى مِنْبَرِي } الْخَبَرَ ، وَلِتَحْلِيفِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ (وَعِ) مَنْ أَرَادَا التَّغْلِيظَ عَلَيْهِ عَلَى الْمِنْبَرِ .
قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ مَوْضِعُ اجْتِهَادٍ يُوكَلُ إلَى نَظَرِ الْحَاكِمِ وَاسْتِحْسَانِهِ جِنْسًا وَقَدْرًا ، كَمَا أَشَارَ إلَيْهِ (ش) حَيْثُ قَالَ : اسْتَحْسَنْت لَهُ ذَلِكَ (فَرْعٌ) وَفِي حُكْمِهِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يُسْتَحَبُّ فَقَطْ ، إذْ الْقَصْدُ التَّأْكِيدُ ، وَقِيلَ : يَجِبُ وَلَا وَجْهَ لَهُ (أَبُو عَلِيٍّ) مَنْ (صش) وَيُسْتَحَبُّ فِي الْيَسِيرِ كَالْكَثِيرِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَلَوْ عَلَى سِوَاكٍ مِنْ أَرَاكٍ } (ك) بَلْ فِيمَا يُوجِبُ الْقَطْعَ (ى ش) بَلْ فِي نِصَابِ الزَّكَاةِ فَقَطْ ، وَفِي الْقِصَاصِ وَالنِّكَاحِ وَحَدِّ الْقَذْفِ لِإِنْكَارِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَلَى مَنْ حَلَفَ عِنْدَ الرُّكْنِ ، فَقَالَ : أَعَلَى عَظِيمٍ مِنْ الْمَالِ ؟ الْخَبَرَ ، وَهُوَ تَوْقِيفٌ .
وَأَقَلُّ الْعَظِيمِ مَا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ .
قُلْت : فِي جَعْلِهِ تَوْقِيفًا نَظَرٌ .
(فَرْعٌ) وَالتَّغْلِيظُ إمَّا بِتَكْرَارِ الْيَمِينِ كَالْقَسَامَةِ ، أَوْ بِالزَّمَانِ وَهُوَ بَعْدَ الْعَصْرِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى

{ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ } وَفُسِّرَ بِالْعَصْرِ أَوْ الْمَكَانِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَلَى مِنْبَرِي } (ى) وَفِي الْمَسَاجِدِ لِشَرَفِهَا ، وَعَلَى الْمَصَاحِفِ لِحُرْمَتِهَا ، فَيَضَعُ يَدَهُ عَلَى الْمُصْحَفِ إعْظَامًا .

وَيُكْرَهُ اخْتِصَاصُ شَيْءٍ مِنْ الْحِجَارَةِ إذْ فِيهِ تَشَبُّهٌ بِالْوَثَنِيِّينَ ، كَمَا يُفْعَلُ فِي مُؤَخَّرِ جَامِعِ صَنْعَاءَ عِنْدَ الْحَجَرِ الْأَخْضَرِ ، وَيُغَلَّظُ بِالصِّفَاتِ كَمَا مَرَّ .

قُلْت : وَقَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لَا تُحَلِّفُوا الْفَاجِرَ " الْخَبَرَ ، مُتَأَوَّلٌ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ مِنْ الْمَعْصِيَةِ .

(فَرْعٌ) (هق م حص ش) وَلَا تَغْلِيظَ بِالْعِتْقِ وَالطَّلَاقِ وَنَحْوِهِمَا ،

فَيَأْثَمُ الْحَاكِمُ إنْ فَعَلَ (ن ص) بَلْ لَهُ ذَلِكَ لِمَصْلَحَةٍ فَيَلْزَمُ الْحَالِفَ حُكْمُهُمَا حَيْثُ هُوَ مَذْهَبُ الْحَاكِمِ ، لَنَا مَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَتَحْلِفُ الرَّفِيعَةُ وَالْمَرِيضُ فِي دَارِهِمَا لِمَشَقَّةِ حُضُورِهِمَا .

وَإِذْ سَقَطَ الْوَاجِبُ بِالْحَرَجِ ، فَالْمَنْدُوبُ أَوْلَى .

" مَسْأَلَةٌ " (الْمِقْدَادُ فه يه ش) وَإِذَا رُدَّتْ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعِي لَزِمَتْهُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَوْ يَخَافُوا أَنْ تُرَدَّ أَيْمَانٌ } وَلَا مَوْضِعَ تُرَدُّ فِيهِ الْيَمِينُ إلَّا يَمِينُ الْمُدَّعِي ، وَلِقَوْلِ الصَّحَابَةِ بِهِ (ن حص) ، قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ } وَفِي الرَّدِّ مُخَالَفَتُهُ .

قُلْنَا : قَالَ ( ) لِعُثْمَانَ حِينَ قَالَ الْمِقْدَادُ : يَحْلِفُ وَيَأْخُذُ ، لَقَدْ أَنْصَفَك ، الْخَبَرَ وَنَحْوُهُ .

وَهُوَ تَوْقِيفٌ ، فَخُصِّصَ الْخَبَرُ ، وَإِذْ هِيَ حُجَّةٌ تَعَذَّرَتْ مِمَّنْ لَزِمَتْهُ فَلَزِمَتْ الْخَصْمَ ، كَالْيَمِينِ عِنْدَ تَعَذُّرِ بَيِّنَةِ الْمُدَّعِي وَلِتَضَمُّنِ رَدِّهَا دَعْوَى الْمُنْكِرِ .

أَنَّ الْمُدَّعِيَ يَعْلَمُ أَنَّهُ مُبْطِلٌ ، فَلَزِمَتْ لِإِنْكَارِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ز الشَّعْبِيُّ شُرَيْحُ عي لح) ثُمَّ (يه) وَإِذَا طَلَبَ مِنْ الْمُدَّعِي تَأْكِيدَ بَيِّنَتِهِ بِيَمِينِهِ ، لَزِمَتْهُ ، لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَلَمْ يُنْكَرْ .

وَإِذْ طَلَبُهَا دَعْوَى لِعِلْمِهِ بِإِبْطَالِهِ ، فَلَزِمَتْ لِإِنْكَارِهِ (ى قين) قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي } فَلَمْ يُوجِبْ عَلَيْهِ يَمِينًا ، لَكِنْ تُسْتَحَبُّ تَغْلِيظًا لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) وَإِنَّمَا تَجِبُ إنْ طَلَبَهَا الْخَصْمُ عِنْدَ الْحَاكِمِ فِي حَقِّ آدَمِيٍّ مَحْضٍ مِنْ غَيْرِ وَصِيٍّ أَوْ وَلِيٍّ ، وَالْبَيِّنَةُ غَيْرُ مُحَقَّقَةٍ ، إذْ لَا ثَمَرَةَ لِنُكُولِهِ حِينَئِذٍ .

قُلْت : وَتَجِبُ مَعَ الشَّاهِدِ وَالْيَمِينِ ، كَمَعَ الشَّاهِدَيْنِ

فَصْلٌ وَالنُّكُولُ لُغَةً التَّأَخُّرُ عَنْ لِقَاءِ الْعَدُوِّ ، وَشَرْعًا عَنْ الْيَمِينِ الْوَاجِبَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ن ح مُحَمَّدٌ عك) وَيُحْكَمُ عَلَى النَّاكِلِ لِفِعْلِ ( ) وَ ( ) (وَأَبِي مُوسَى) فَقَضَى ( ) عَلِيٌّ (عم) بِنُكُولِهِ وَقَالَ (ع) لِابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ " أُحْكُمْ بِمِثْلِ هَذَا " الْخَبَرَ ، وَلَمْ يُنْكَرْ (م ش عك) لَا ، كَفِي الْحَدِّ ، وَكَلَوْ سَكَتَ أَوْ قَالَ : لَا أُقِرُّ وَلَا أُنْكِرُ .

قُلْنَا : الْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ .

وَالسُّكُوتِ ، وَقَوْلُهُ : لَا أُقِرُّ وَلَا أُنْكِرُ ، لَيْسَ بِنُكُولٍ إذْ لَمْ يُصَرِّحْ بِالِامْتِنَاعِ مِنْ الْيَمِينِ ، لَكِنْ إنْ طَالَ تَمَرُّدُهُ حُكِمَ عَلَيْهِ لِتَمَرُّدِهِ كَالتَّمَرُّدِ عَنْ الْحُضُورِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ن فو فر) وَيُحْكَمُ بِهِ فِي الْمَالِ وَالْحَقِّ وَالْقِصَاصِ (ح) الْقِصَاصُ مُغَلَّظٌ ، إذْ لَا يُسْتَوْفَى إلَّا بِحُكْمٍ فَأَشْبَهَ الْحَدَّ .

قُلْنَا : الْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبْهَةِ وَلَا يَجِبُ فِيهِ الْيَمِينُ فَافْتَرَقَا ، وَخَصَّهُ الْإِجْمَاعُ (ه) وَلَا يَثْبُتُ بِهِ النَّسَبُ .

قُلْت : وَلَا خِلَافَ فِيهِ .

(فَرْعٌ) (ى) وَمَنْ جَعَلَ اللِّعَانَ يَمِينًا لَمْ يَجْعَلْ الْحُكْمُ عَلَى الْمَرْأَةِ بِالنُّكُولِ حَيْثُ نَكَلَتْ ، بَلْ لِأَنَّ أَيْمَانَ الزَّوْجِ كَالشَّهَادَةِ وَلَهَا رَدُّهَا بِالْيَمِينِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ن) وَلَا نُكُولَ يُحْكَمُ بِهِ إلَّا بَعْدَ طَلَبِ الْيَمِينِ ، فَلَوْ امْتَنَعَ قَبْلَ طَلَبِهَا لَمْ يَكُنْ نَاكِلًا (ش) لَا يُحْكَمُ بِهِ ، لَكِنْ بَعْدَهُ يَحْلِفُ الْمُدَّعِي فَيُحْكَمُ لَهُ (ح) لَا يُحْكَمُ حَتَّى يَنْكُلَ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ لِضَعْفِهِ .

قُلْنَا : النُّكُولُ مَرَّةً كَافٍ لِمَا مَرَّ عَنْ الصَّحَابَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالنُّكُولُ كَالْإِقْرَارِ بِالْحَقِّ ، وَقِيلَ كَبَيِّنَةِ الْمُدَّعِي .

قُلْت : الْأَوَّلُ أَقْرَبُ ، إذْ هُوَ كَلَامٌ مِنْ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، أَلْزَمهُ الْحَقَّ كَالْإِقْرَارِ ، لَكِنْ إنَّمَا يَسْتَقِرُّ بِالْحُكْمِ وَفِي الْمَرْدُودَةِ وَجْهَانِ : كَالْبَيِّنَةِ لِصُدُورِهَا مِنْ الْمُدَّعِي ، وَكَالْإِقْرَارِ لِصُدُورِ الرَّدِّ مِنْ الْمُنْكِرِ (ى) وَالْأَوَّلُ الْمُخْتَارُ ، .

" مَسْأَلَةٌ " (يه عك) وَتَصِحُّ الْيَمِينُ بَعْدَ النُّكُولِ قَبْلَ الْحُكْمِ لَا بَعْدَهُ ، إذْ شُرِعَتْ لِقَطْعِ الْخُصُومَةِ ، وَلَا تَنْقَطِعُ إلَّا بِالْحُكْمِ (ش) لَا يَمِينَ بَعْدَ النُّكُولِ الصَّرِيحِ مُطْلَقًا ، إذْ بِنُكُولِهِ أَبْطَلَ حَقَّهُ مِنْهَا ، لَا لَوْ سَكَتَ أَوْ قَالَ : لَا أُقِرُّ وَلَا أُنْكِرُ ، إلَّا أَنْ يَحْكُمَ بِكَوْنِهِ نُكُولًا (ح) إنْ حُكِمَ عَلَيْهِ بَعْدَ عَرْضِ الْيَمِينِ ثَلَاثًا لَمْ تُسْمَعْ يَمِينُهُ ، إذْ حُكِمَ بَعْدَ أَنْ أَعْذَرَ وَإِلَّا سُمِعَتْ .

لَنَا مَا مَرَّ ، وَلَا دَلِيلَ عَلَى اعْتِبَارِ تَكْرِيرِ الْعَرْضِ ، وَلَا تَصِحُّ بَعْدَ الرَّدِّ كَمَا سَيَأْتِي فِي الْقَضَاءِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُمْهَلُ مَنْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ بِالرَّدِّ إذْ الْحَقُّ لَهُ ، لَا يَمِينُ الْمُنْكِرِ ، إذْ الْحَقُّ عَلَيْهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُرَدُّ الْمَرْدُودَةُ لِلُزُومِ التَّسَلْسُلِ ، وَلَا يَمِينُ التُّهْمَةِ ، إذْ وَجَبَتْ لِمَنْ هُوَ شَاكٌّ لَا قَاطِعٌ وَلَا الْمُؤَكَّدَةُ لِتَأْدِيَتِهِ إلَى إبْطَالِ الْبَيِّنَةِ بِالْيَمِينِ .

وَالْبَيِّنَةُ أَقْوَى وَلَا الْمُتَمِّمَةُ لِنِيَابَتِهَا عَنْ شَاهِدٍ وَلَا يَمِينَ اللِّعَانِ إذْ هِيَ بِمَنْزِلَةِ الشَّهَادَةِ عَلَى الْمَرْأَةِ ، وَلَا تَرُدُّهَا الْمَرْأَةُ إذْ وُضِعَتْ لِدَرْءِ الْحَدِّ وَلَا يَمِينَ الْقَسَامَةِ كَالتُّهْمَةِ ، وَلَا يَمِينُ الْقَذْفِ ، إذْ الرَّدُّ كَالنُّكُولِ وَلَا حَدَّ بِنُكُولٍ إجْمَاعًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَلْزَمُ الْوَصِيَّ وَالْوَلِيَّ وَالْمُصَدِّقَ الْمَرْدُودَةُ ، إذْ تَجِبُ عَلَى الْقَطْعِ وَهِيَ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ فَيُحْكَمُ بِنُكُولِ الْمُنْكِرِ وَلَا يُقْبَلُ رَدُّهُ

(ى) وَإِنْ غَابَ الذِّمِّيُّ وَادَّعَى أَنَّهُ أَسْلَمَ قَبْلَ تَمَامِ الْحَوْلِ فَسَقَطَتْ الْجِزْيَةُ ، فَالْقَوْلُ لَهُ مَعَ الْيَمِينِ وَلَيْسَ لَهُ الرَّدُّ كَعَلَى الْمُصَدِّقِ .

قُلْت : بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا لَا تَسْقُطُ بِالْفَوْتِ .

وَإِنْ مَاتَ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ ، فَادَّعَى الْحَاكِمُ أَنَّ لَهُ دَيْنًا عَلَى الْغَيْرِ فَأَنْكَرَ وَرَدَّ الْيَمِينَ عَلَى الْحَاكِمِ لَمْ تُسْمَعْ ، وَكَذَا لَوْ ادَّعَى بَعْضُ الْجُنْدِ أَنَّهُ قَدْ بَلَغَ فَطَلَبَ رِزْقَهُ فَالْقَوْلُ لَهُ مَعَ يَمِينِهِ ، وَلَيْسَ لَهُ الرَّدُّ عَلَى الْإِمَامِ إذَا أَنْكَرَ بُلُوغَهُ ، بَلْ يُحْكَمُ بِنُكُولِهِ لِمَا مَرَّ .

كِتَابُ الْإِقْرَارِ قُلْت : الْإِقْرَارُ لُغَةً وَضْعُ الشَّيْءِ فِي قَرَارِهِ ، وَعُرْفًا الِاعْتِرَافُ بِحَقٍّ مَالِيٍّ أَوْ غَيْرِهِ وَالْأَصْلُ فِيهِ مِنْ الْكِتَابِ { بَلْ الْإِنْسَانُ عَلَى نَفْسِهِ بَصِيرَةٌ } وَنَحْوُهَا ، وَمِنْ السُّنَّةِ { رَجَمَ مَنْ أَقَرَّ بِالزِّنَا } وَنَحْوُهُ ، وَالْإِجْمَاعُ عَلَى الْحُكْمِ بِهِ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ مِنْ غَيْرِ مُمَيِّزٍ وَلَا مِنْ مُكْرَهٍ إجْمَاعًا لِمَا مَرَّ (ى) وَلَا مَعْتُوهٍ لِضَعْفِ عَقْلِهِ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (5 حص قش) وَيَصِحُّ مِنْ الْمُمَيِّزِ الْمَأْذُونِ فِيمَا أُذِنَ فِيهِ كَالْبَيْعِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَابْتَلُوا الْيَتَامَى } وَلَا ابْتِلَاءَ إلَّا بِالتَّصَرُّفِ (ش) لَا كَالْمَجْنُونِ وَالنَّائِمِ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { رُفِعَ الْقَلَمُ } قُلْنَا : لَا تَمْيِيزَ لِلْمَجْنُونِ ، وَأَرَادَ فِي الْخَبَرِ رَفْعَ الْإِثْمِ ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَقَرَّ مُرَاهِقٌ لِغَيْرِهِ ثُمَّ تَشَاجَرَا ، فَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْبُلُوغِ وَالْإِذْنِ ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهُمَا ، وَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ حَتَّى يَبْلُغَ ، "

مَسْأَلَةٌ " وَحَدُّ الْإِكْرَاهِ الْمُبْطِلِ لَهُ مَا يَخْرُجُ بِهِ عَنْ الِاخْتِيَارِ ، ، كَوَعِيدِ الْقَادِرِ بِضَرْبٍ أَوْ حَبْسٍ ، وَالْمَحْبُوسُ الَّذِي لَا يُخَلِّصُهُ إلَّا الْإِقْرَارُ مُكْرَهٌ ، إذْ لَا اخْتِيَارَ لَهُ حِينَئِذٍ ، "

مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ مِنْ هَازِلٍ وَهُوَ مَنْ يَعْلَمُ ضَرُورَةً (أَبُو جَعْفَرٍ) أَوْ يَظُنُّ أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدْ مَعْنَى اللَّفْظِ الَّذِي نَطَقَ بِهِ بَلْ هُوَ هَازِلٌ ، إذْ الْإِقْرَارُ إخْبَارٌ بِلُزُومِ الْحَقِّ ، وَالْهَزْلُ لَيْسَ بِخَبَرٍ . سَلَّمْنَا ، لَزِمَ أَنْ يَجْعَلَ التَّهْدِيدَ أَمْرًا ، وَلَا يَلْزَمُ فِي الطَّلَاقِ وَالْعِتْقِ ، إذْ هُمَا إنْشَاءٌ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا بِمَا عُلِمَ كَذِبُهُ عَقْلًا كَأَنْ يُقِرَّ بِقَتْلِ رَجُلٍ مَاتَ قَبْلَ مَوْلِدِهِ وَنَحْوُهُ ، قُلْت : أَوْ شَرْعًا كَمَنْ أَقَرَّ بِوَلَدٍ مَشْهُورِ النَّسَبِ لِغَيْرِهِ (م) وَدَعْوَى الْوَكِيلِ لَيْسَ بِإِقْرَارٍ لِلْمُوَكِّلِ ، إذْ عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدْهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلَا يَصِحُّ مِنْ مَحْجُورٍ لِلتَّفْلِيسِ إلَّا لِتَعَذُّرِ دَفْعِهِ ، أَوْ فِيمَا لَا يَضُرُّ بِالْمَحْجُورِ لَهُ ، كَالْقِصَاصِ وَالْحَدِّ ، "

مَسْأَلَةٌ " (بص عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ يه ثَوْرٌ قش) وَيَصِحُّ الْإِقْرَارُ فِي الْمَرَضِ الْمَخُوفِ مُطْلَقًا إذْ هُوَ إخْبَارٌ لَا إنْشَاءٌ (ك ح مد قش) يَصِحُّ لِغَيْرِ الْوَارِثِ لَا لَهُ كَالْوَصِيَّةِ لَهُ . قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ ، سَلَّمْنَا فَهِيَ إنْشَاءٌ فَافْتَرَقَا .
"

مَسْأَلَةٌ " (ط قِينِ) وَإِقْرَارُ الْعَبْدِ يَصِحُّ حَالًا فِيمَا لَوْ أَقَرَّ بِهِ سَيِّدُهُ عَلَيْهِ لَمْ يُقْبَلْ كَالْقِصَاصِ وَالطَّلَاقِ وَمَا يَتَعَلَّقُ بِذِمَّتِهِ ابْتِدَاءً ، كَمَا يُعَامَلُ بِهِ ، لَا عَنْ إذْنٍ وَلَا تَدْلِيسٍ مِنْهُ أَوْ تَعَلَّقَ بِهَا لِإِنْكَارِ سَيِّدِهِ ، كَلَوْ أَقَرَّ وَلَوْ مَأْذُونًا بِغَصْبٍ أَوْ إتْلَافٍ ، وَأَنْكَرَ السَّيِّدُ لَا فِيمَا لَوْ صَادَقَهُ سَيِّدُهُ لَزِمَهُ كَالنِّكَاحِ وَالدَّيْنِ ، إذْ يَكُونُ إقْرَارًا عَلَى السَّيِّدِ ، (فَرْعٌ) (م هَبْ ش صش) فَلَوْ أَقَرَّ بِسَرِقَةٍ قُطِعَ وَلَا يَلْزَمُ الْمَالُ فِي الْحَالِ ، إذْ يُقْبَلُ فِيمَا يَضُرُّهُ كَالْقِصَاصِ (ع ه مُحَمَّدٌ فر) الْقَطْعُ فَرْعُ الْمَالِ ، فَإِذَا بَطَلَ بَطَلَ .
قُلْت : التُّهْمَةُ مُرْتَفِعَةٌ فِي الْقَطْعِ لَا فِي الْمَالِ (ح) يُقْطَعُ وَيَرُدُّ الْمَالَ فِي الْحَالِ ، قُلْنَا : الْيَدُ لِلسَّيِّدِ (د ني) لَا يَصِحُّ إقْرَارُهُ بِحَالٍ إلَّا فِي الرِّدَّةِ وَالزِّنَا ، لَنَا مَا مَرَّ ، (فَرْعٌ) وَيُقْبَلُ

إِقْرَارُهُ بِالْقِصَاصِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ ، فَإِنْ أَقَرَّ بِقَتْلٍ عَمْدٍ سُلِّمَ لِلْقِصَاصِ لَا لِلرِّقِّ ، لِئَلَّا يَحْتَالَ بِذَلِكَ .
(فَرْعٌ) (ع) وَمَا يَتَعَلَّقُ بِذِمَّةِ الْعَبْدِ صَحَّ مُطَالَبَتُهُ بِهِ حَالَ الرِّقِّ لِيَتَقَرَّرَ بِبَيِّنَةٍ أَوْ نُكُولٍ أَوْ إقْرَارٍ .
"

مَسْأَلَةٌ " (ه ش) وَلَا يُطَالَبُ بِالتَّسْلِيمِ فِي الْحَالِ حَتَّى يُعْتَقَ (حص) بَلْ يَغْرَمُ مِمَّا فِي يَدِهِ إنْ كَانَ وَإِلَّا بِيعَ لَهَا .
قُلْنَا : لَا يَلْزَمُ السَّيِّدَ إقْرَارُ عَبْدِهِ ، كَلَوْ أَقَرَّ بِرَقَبَتِهِ لِغَيْرِ سَيِّدِهِ أَوْ افْتِضَاضِ بِكْرٍ بِأُصْبُعِهِ ، وَكَذَا الْمُدَبَّرُ وَأُمُّ الْوَلَدِ لِرِقِّهِمَا .
وَأَمَّا الْمُكَاتَبُ فَلْيَسْعَ لَهَا حَالَ الْكِتَابَةِ كَمَا سَيَأْتِي (هَبْ قش) فَإِنْ رَقَّ وَأَنْكَرَ السَّيِّدُ ، فَفِي ذِمَّتِهِ كَالْقِنِّ (ق قش) إنْ حُكِمَ عَلَيْهِ بِهَا ثُمَّ رَقَّ لَمْ يَكُنْ لِلسَّيِّدِ الْإِنْكَارُ ، فَإِمَّا فَدَاهُ أَوْ سَلَّمَهُ ، قُلْنَا : إقْرَارُهُ لَا يَلْزَمُ السَّيِّدَ فَيَبْقَى فِي ذِمَّتِهِ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَإِقْرَارُ السَّكْرَانِ كَعَقْدِهِ وَقَدْ مَرَّ الْخِلَافُ .
"

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ قم) وَيَصِحُّ مِنْ الْأَخْرَسِ وَالْمُصْمَتِ بِالْإِشَارَةِ الْمُفْهِمَةِ كَعُقُودِهِ .
قُلْت : إلَّا اللِّعَانَ وَالْإِيلَاءَ وَالشَّهَادَةَ وَالْإِقْرَارَ بِالزِّنَا ، إذْ يُعْتَبَرُ فِيهَا لَفْظٌ مَخْصُوصٌ قم لَا يَصِحُّ مِنْ الْمُصْمَتِ .
قُلْنَا : كَالْأَخْرَسِ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ لِمُعَيَّنٍ إلَّا بِمُصَادَقَتِهِ (ى) وَيَكْفِي السُّكُوتُ ، فَإِنْ رَدَّ بَطَلَ ، إذْ شَهَادَتُهُ عَلَى نَفْسِهِ أَوْلَى أَبُو مُضَرَ فَإِنْ قَبِلَ بَعْدَ الرَّدِّ صَحَّ قَبُولُهُ مَا لَمْ يُصَدِّقْ الْمُقِرُّ رَدَّهُ لِي لَا قَبُولَ بَعْدَ الرَّدِّ ، بَلْ يَصِيرُ لِبَيْتِ الْمَالِ ، وَهُوَ قَوِيٌّ لِمَا سَيَأْتِي .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ مِنْ الْوَكِيلِ فِي حَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ إجْمَاعًا وَلَا فِي غَيْرِ مَا وُكِّلَ فِيهِ إجْمَاعًا (يه م ف) وَيَصِحُّ فِيمَا وُكِّلَ فِيهِ ، إذْ لَوْ صَارَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ ، لَزِمَهُ تَسْلِيمُهُ ، وَكَذَا لَوْ أَقَرَّ بِأَلْفٍ عَلَى مُوَكِّلِهِ ، ثُمَّ وَرِثَ عَنْهُ أَلْفًا ، لَزِمَهُ تَسْلِيمُهُ فِيمَا أَقَرَّ بِهِ ، لَزِمَ الْأَصْلُ كَمَا لَزِمَهُ لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ إنْ سَلَّمَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ (ح مُحَمَّدٌ) لَا يَلْزَمُ الْمُوَكِّلَ إلَّا حَيْثُ أَقَرَّ الْوَكِيلُ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ ، إذْ فِي الْإِقْرَارِ قَطْعُ الْخُصُومَةِ كَالْيَمِينِ : قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ (ن ص ك ى ش فر ع هـ) لَا يَمِينَ عَلَيْهِ ، فَلَا يَصِحُّ إقْرَارُهُ ، ثُمَّ إنَّ فِيهِ ضَرَرًا فَلَا يَصِحُّ إلَّا بِإِذْنٍ خَاصٍّ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ ، (فَرْعٌ) وَمَنْ صَحَّحَهُ لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَ وَكِيلِ الْمُدَافَعَةِ وَوَكِيلِ الْإِثْبَاتِ ، وَقِيلَ : إنَّمَا يَصِحُّ مِنْ الْمَدَافِعِ فَقَطْ .
قُلْنَا : يَمْلِكُ الْمُطَالَبَةَ بِالْحَقِّ ، فَيَمْلِكُ الْإِقْرَارَ كَالْمُوَكِّلِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (يه ش) وَلَا يَصِحُّ إقْرَارُ الصَّبِيِّ بِالَّذِي مَاتَ ، لِقَوْلِ (2) " لَا تُوَرِّثُوا الْحَمِيلَ إلَّا بِبَيِّنَةٍ " وَلَمْ يُنْكَرْ ، ثُمَّ هُوَ تَوْقِيفٌ وَلِتَأْدِيَتِهِ إلَى كُفْرِ الصَّبِيِّ الْمُقَرِّ بِهِ ، وَإِلَى إسْقَاطِ حَقِّ ذِي الْوَلَاءِ فِي حَالٍ (ز ن م ح) بَلْ يَصِحُّ بِالْوَلَدِ وَالْوَالِدِ وَالزَّوْجَةِ وَالْمَوْلَى لَا غَيْرُ ، كَمَا يَصِحُّ الْإِقْرَارُ بِالِابْنِ مَعَ الْأَبِ وَالْإِخْوَةِ ، وَإِنْ سَقَطَ التَّعْصِيبُ .
قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِمَا مَرَّ وَهُوَ أَقْوَى إذْ لَا قِيَاسَ مَعَ النَّصِّ ، وَلَا نُسَلِّمُ رُجُوعَ عُمَرَ كَمَا ادَّعُوا .
"

مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ عَلَى مُوَرِّثِهِ ، لَمْ يَلْزَمْ الْبَاقِينَ إجْمَاعًا (بص هـ ني خعي ك ث قش) وَلَزِمَتْهُ حِصَّتُهُ فِي حِصَّتِهِ إذْ الْإِقْرَارُ مُتَوَجِّهٌ إلَى جَمِيعِ التَّرِكَةِ (ح قش) بَلْ يَلْزَمُهُ كُلُّ الدَّيْنِ إلَى قَدْرِ نَصِيبِهِ ، كَلَوْ لَمْ يَكُنْ وَارِثٌ غَيْرُهُ .
قُلْنَا : يَصِيرُ إلَيْهِ كُلُّ التَّرِكَةِ حِينَئِذٍ فَافْتَرَقَا .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُعْتَبَرُ قَبُولُ الْمُقَرِّ لَهُ ، إذْ لَيْسَ بِعَقْدٍ ، لَكِنْ يَبْطُلُ بِالرَّدِّ لِمَا مَرَّ قِيلَ : وَيَكُونُ الْمَقَرُّ بِهِ لِبَيْتِ الْمَالِ (ى حش) بَلْ لِذِي الْيَدِ لِبُطْلَانِ الْإِقْرَارِ .
قُلْت بَطَلَ فِي حَقِّ الْمُقَرِّ لَهُ لَا هُوَ ، كَلَوْ نَفَى مِلْكَهُ جُمْلَةً .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ الْإِقْرَارُ لِبَهِيمَةٍ وَنَحْوِهَا مِمَّا لَا يَمْلِكُ وَمَا أُقِرَّ بِهِ لِلْعَبْدِ فَلِسَيِّدِهِ إنْ لَمْ يَرُدَّ الْعَبْدُ ، وَلَوْ رَدَّ السَّيِّدُ لِمَا مَرَّ فِي الْهِبَةِ " مَسْأَلَةٌ " : " (هَبْ قش مُحَمَّدٌ) وَيَصِحُّ لِلْحَمْلِ وَإِنْ أَطْلَقَ كَلَوْ أَضَافَ إلَى سَبَبٍ صَحِيحٍ مِنْ إرْثٍ أَوْ وَصِيَّةٍ (ف قش) لَا ، إلَّا أَنْ يُضِيفَ إلَى وَصِيَّةٍ أَوْ إرْثٍ ، إذْ لَا يَمْلِكُ إلَّا بِأَيِّهِمَا .
قُلْنَا : الْمُطْلَقُ يُحْمَلُ عَلَى ذَلِكَ ، فَلَوْ أَضَافَ إلَى مُعَامَلَةٍ عُرِفَ كَذِبُهُ فَبَطَلَ ، (فَرْعٌ) فَإِنْ وَضَعَ لِأَرْبَعِ سِنِينَ مِنْ الْإِقْرَارِ بَطَلَ لِتَيَقُّنِ عَدَمِهِ عِنْدَ الْإِقْرَارِ ، (فَرْعٌ) فَإِنْ وَضَعَ مَيِّتًا بَطَلَ الْإِقْرَارُ إذْ لَمْ يَثْبُتْ لَهُ حَالَ تَمَلُّكٍ .
وَكَذَا لَوْ أَقَرَّ لَهُ قَبْلَ وُجُودِهِ ، إذْ لَا حُكْمَ لِلْمَعْدُومِ ، فَإِنْ وَضَعَتْ حَيًّا وَمَيِّتًا كَانَ لِلْحَيِّ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ الْإِقْرَارُ لِلْمَسْجِدِ ، إذْ يَصِحُّ تَمَلُّكُهُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " تضى وَيَصِحُّ الْإِقْرَارُ لِلصَّغِيرِ إنْ قَبِلَ وَلِيُّهُ ، فَإِنْ رَدَّ فَمَوْقُوفٌ إلَى بُلُوغِهِ (ى) أَرَادَ بِالْقَبُولِ عَدَمَ الرَّدِّ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ الْإِقْرَارُ بِمَا لَيْسَ فِي يَدِ الْمُقِرِّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ بِالْمَجْهُولِ جِنْسًا وَقَدْرًا ، وَيُسْتَفْسَرُ إذْ لَا يُعْلَمُ إلَّا مِنْ جِهَتِهِ (هـ ش) وَيُحْبَسُ إنْ امْتَنَعَ .

فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ لَهُ شَيْءٌ لَمْ يُقْبَلْ تَفْسِيرُهُ إلَّا بِمَا يَتَمَوَّلُ ، وَلَوْ فَلْسًا ، لَا غَيْرُهُ ، كَقِشْرِ بِيضٍ وَنَحْوِهِ .

وَيَصِحُّ بِكُلِّ مَا يُنْتَفَعُ بِهِ مِنْ عَيْنٍ كَالْكَلْبِ ، أَوْ حَقٍّ كَالشُّفْعَةِ وَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ أَوْ رَدِّ وَدِيعَةٍ ، فَإِنْ فُسِّرَ بِرَدِّ السَّلَامِ أَوْ جَوَابِ كِتَابٍ لَمْ يُقْبَلْ ، إذْ لَيْسَ بِمَالٍ ، وَلَا يَئُولُ إلَيْهِ (ى) وَكَذَا حَدُّ الْقَذْفِ ، إذْ لَا يَئُولُ إلَى مَالٍ حص لَا يُقْبَلُ تَفْسِيرُهُ إلَّا بِمَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ ، إذْ لَا يَثْبُتُ غَيْرُهُمَا فِي الذِّمَّةِ .

قُلْنَا : إخْبَارٌ فَيَصِحُّ ، وَلِعُمُومِ لَفْظِ الشَّيْءِ .

فَصْلٌ ط وَلَوْ قَالَ : لِفُلَانٍ عَلَيَّ أَوْ فِي ذِمَّتِي أَوْ قِبَلِي كَذَا ، كَانَ إقْرَارًا بِدَيْنٍ ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : فِي مَالِي أَوْ مِنْ مَالِي .

فَأَمَّا فِي بَيْتِي أَوْ فِي كِيسِي فَوَدِيعَةٌ أَوْ غَصْبٌ .

فَأَمَّا وَجَدْتُ بِكِتَابِي أَوْ كَتَبْت بِيَدَيْ أَنَّ لِفُلَانٍ عَلَيَّ كَذَا ، فَلَيْسَ بِإِقْرَارٍ .

قُلْت : وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ .

فَإِنْ قَالَ : بِقَضَاءِ فُلَانٍ ، فَلَيْسَ بِإِقْرَارٍ إلَّا أَنْ يَقُولَ الْقَاضِي .

فَإِنْ قَالَ : رُدُّوا عَلَى فُلَانٍ كَذَا بَعْدَ مَوْتِي فَإِقْرَارٌ ، وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ لَمْ يُسْمَعْ قَوْلُهُ مِنْ بَعْدُ أَنَّهُ

زُيُوفٌ ، وَيُقْبَلُ فِي الْوَدِيعَةِ وَالْغَصْبِ فُو يُقْبَلُ إنْ وَصَلَ لَا إنْ فَصَلَ ، لَنَا مَا مَرَّ .
" مَسْأَلَةٌ " : " وَمَا دَخَلَ فِي الْبَيْعِ تَبَعًا دَخَلَ فِيهِ ، وَالْوَجْهُ وَاحِدٌ .
" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ عَنْهُ إذْ هُوَ خَبَرٌ مَاضٍ إلَّا فِي حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلَوْ تَهَدَّدَ الْمُسْلِمُونَ مُتَّهَمًا بِسَرِقَةٍ وَخَوَّفُوهُ مِنْ الرَّفْعِ إلَى الْحَاكِمِ فَأَقَرَّ ، لَمْ يَصِحَّ كَالْمُكْرَهِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ إقْرَارُ الْوَلِيِّ بِإِنْكَاحِ الصَّغِيرَةِ لِلْوِلَايَةِ لَا حَالَ بُلُوغِهَا ، إذْ لَا يَمْلِكُ إنْشَاءَهُ ، فَإِنْ ظَنَّتْ صِدْقَهُ عَمِلَتْ بِمُقْتَضَاهُ فِي تَحْرِيمِ غَيْرِهِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ) وَالْإِقْرَارُ إخْبَارٌ عَنْ أَمْرٍ مَاضٍ لَا نَقْلٍ فَيَدْخُلُ النِّتَاجُ وَالزَّرْعُ وَالثَّمَرُ الْمُتَّصِلَةُ وَالْبَيِّنَةُ نَقْلٌ فَلَا يَدْخُلُ ، وَعَنْ (م) الْعَكْسُ (ى) الْأَصَحُّ الْأَوَّلُ (ى) وَلَا يَدْخُلُ الْمُنْفَصِلُ بِحَالٍ قُلْت : وَلَيْسَ عَلَى إطْلَاقِهِ .

فَصْلٌ وَمَنْ ادَّعَى شَيْئًا فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ : نَعَمْ ، أَوْ صَدَقْتَ أَوْ أَنَا مُقِرٌّ بِذَلِكَ ، أَوْ لَا أُنْكِرُهُ ، كَانَ إقْرَارًا وَلَوْ بِالْعَجَمِيَّةِ ، وَالْقَوْلُ لِلْعَرَبِيِّ فِي أَنَّهُ لَمْ يَفْهَمْ الْعَجَمِيَّةَ وَالْعَكْسُ .
وَلَوْ قَالَ : لِفُلَانٍ عَلَيَّ كَذَا فِي عِلْمِي ، كَانَ إقْرَارًا ، وَكَذَا " نَعَمْ " فِي جَوَابِ : أَعْطِنِي عَبْدِي هَذَا أَوْ أَسْرِجْ دَابَّتِي ، أَوْ نَحْوَهُ ، إذْ كَأَنَّهُ قَالَ : نَعَمْ عَبْدُك أَوْ دَابَّتُك .
"

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) وَلَوْ قَالَ : اقْضِنِي الْأَلْفَ الَّتِي عَلَيْك .
فَقَالَ : غَدًا كَانَ إقْرَارًا الطَّبَرِيُّ مِنْ (صش) لَا ، إذْ لَيْسَ بِإِقْرَارٍ ، قُلْنَا : الظَّاهِرُ الِاعْتِرَافُ ، وَكَذَلِكَ الْخِلَافُ فِي أَخْبَرَ فُلَانًا بِأَنَّ عَلَيْك لَهُ أَلْفًا ، فَقَالَ : نَعَمْ ، وَفِيهِ نَظَرٌ .

وَلَوْ قَالَ : أَقْرَضْتُك كَذَا ، فَقَالَ : لَا وَاَللَّهِ مَا اقْتَرَضْت مِنْك غَيْرَهُ ، أَوْ قَالَ : كَمْ ثَمَنُهُ كَانَ إقْرَارًا .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .
"

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) وَلَوْ كَتَبَ عَلَيَّ لِفُلَانٍ كَذَا ، وَقَالَ : اشْهَدُوا عَلَيَّ بِمَا فِيهِ ، كَانَ إقْرَارًا كَالنُّطْقِ (صش) لَا ، إذْ لَيْسَ بِلَفْظٍ .
قُلْنَا : جَرَى مَجْرَاهُ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ تَقْيِيدُهُ بِشَرْطٍ مَحْضٍ ، كَإِنْ شَاءَ فُلَانٌ إذْ هُوَ خَبَرٌ عَنْ مَاضٍ وَيَصِحُّ تَقْيِيدُهُ بِالْوَقْتِ لَا عَلَى وَجْهِ الشَّرْطِ ، كَعَلَيَّ لَهُ كَذَا يَوْمَ الْجُمُعَةِ ؛ لِاحْتِمَالِ وَقْتِ حُلُولِهِ لَا لُزُومِهِ (ى) فَلَوْ قَالَ : عَلَيَّ لَهُ أَلْفُ دِرْهَمٍ إذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ ، ثَبَتَ الْإِقْرَارُ بِأَوَّلِ الْجُمْلَةِ وَلَا يُفْسِدُهُ الشَّرْطُ مِنْ بَعْدُ ؛ لِاحْتِمَالِ كَوْنِهِ تَوْقِيتًا بِحُلُولِهِ بَعْدَ أَنْ ثَبَتَ ، فَإِنْ قُدِّمَ الشَّرْطُ بَطَلَ الْإِقْرَارُ بِالتَّعْلِيقِ ، إذْ هُوَ خَبَرٌ فَلَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ .
"

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ لَهُ كَذَا إنْ مِتّ كَانَ إقْرَارًا ش لَا كَالْمَشْرُوطِ .
قُلْنَا : كَالْوَصِيَّةِ .
"

مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ قَالَ : صَالِحْنِي عَلَى مِيرَاثِك فِي هَذَا ، كَانَ إقْرَارًا فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَنَّ الْمَيِّتَ وَهَبَهُ لَهُ .
وَمَنْ قَالَ لِمُدَّعِي الْعَيْنِ خُذْهَا لَمْ يَكُنْ إقْرَارًا .
فَإِنْ قَالَ : رَدَدْتُهُ عَلَيْك ، فَإِقْرَارٌ .

فَإِنْ قَالَ : أَبْرِئْنِي مِنْ مِائَةِ دِرْهَمٍ ، فَإِقْرَارٌ .
إلَّا أَنْ يَقُولَ احْتِيَاطًا ، وَكَذَا اسْتَبْرِئْ لِي مِنْ فُلَانٍ ، فَإِنْ قَالَ لِمَنْ ادَّعَى عَيْنًا عِنْدَهُ : إنَّك أَمَرْت بِبَيْعِهَا لَمْ يَكُنْ إقْرَارًا إلَّا أَنْ يَقُولَ : وَاشْتَرَيْتهَا .
فَإِنْ قَالَ : أَعْطَيْتَنِي كَذَا بِحُكْمِ الْحَاكِمِ ، فَلَيْسَ بِإِقْرَارٍ إلَّا أَنْ يَقُولَ : أَخَذْته بِالْحُكْمِ م وَلَوْ أَقَرَّ أَنَّهُ وَصَّى ثُمَّ رَجَعَ لِئَلَّا يَقْضِيَ الدَّيْنَ لَمْ يُقْبَلْ ؛ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْغُرَمَاءِ (أَبُو جَعْفَرٍ) بَلْ يَصِحُّ ، إذْ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ أَنَّهُ وَصَّى إلَّا بِبَيِّنَةٍ .
قُلْت وَهُوَ قَوِيٌّ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ : لِي عَلَيْك كَذَا ، فَقَالَ : قَدْ قَضَيْتُك ، كَانَ إقْرَارًا ، إذْ الْقَضَاءُ فَرْعُ الثُّبُوتِ ، إلَّا أَنْ يَقُولَ : إنْ كَانَ فَقَدْ قَضَيْتُك .
وَلَوْ قَالَتْ امْرَأَةٌ لِرَجُلٍ : قَدْ طَلَّقْتنِي أَوْ طَلِّقْنِي ، كَانَ إقْرَارًا بِالنِّكَاحِ ، وَلَوْ قَالَ : قَدْ طَلَّقْتُك ، كَانَ إقْرَارًا بِهِ وَبِالطَّلَاقِ ، وَكَذَا أَعْتَقْتنِي ، إقْرَارٌ بِالرِّقِّ (م) وَلَوْ قِيلَ لِرَجُلٍ : لِمَ قَتَلْت فُلَانًا ؟ فَقَالَ : كَانَ خَطَأً ، كَانَ إقْرَارًا وَبَيَّنَ بِالْخَطَإِ الْأُسْتَاذُ بَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ .
قُلْنَا : الظَّاهِرُ فِي فِعْلِ الْعَاقِلِ الْعَمْدِ ، وَلَوْ قَالَ : أَخَذْتَ عَلَيَّ كَذَا ظُلْمًا ، فَقَالَ : لَا ، بَلْ بِالْحُكْمِ كَانَ إقْرَارًا وَيُبَيِّنُ بَالحِكُمْ .

فَصْلٌ وَمَنْ قَالَ : أَنَا أُقِرُّ بِمَا تَدَّعِيهِ فَوَعْدٌ ، لَا إقْرَارٌ ، وَكَذَا : لَا أُنْكِرُ مَا قُلْته ، إذْ لَمْ يُعَيِّنْ مَا لَا يُنْكِرُ وَكَذَا : لَعَلَّ أَوْ عَسَى ، أَوْ أَحْسِبُ أَوْ أَظُنُّ .
أَوْ قَالَ : لِي مَخْرَجٌ مِنْ هَذِهِ الدَّعْوَى .
وَلَوْ ادَّعَى عَلَيْهِ أَلْفًا ، فَقَالَ : خُذْ أَوْ اتَّزِنْ ، لَمْ يَكُنْ إقْرَارًا ، إذْ لَا تَصْرِيحَ قش يَكُونُ إقْرَارًا وَاسْتَضْعَفَهُ (م) فَإِنْ قَالَ : اُقْعُدْ لِأَزِنَهُ عَلَيْك ، فَإِقْرَارٌ .
وَلَوْ قَالَ : عَلَيَّ أَلْفٌ أَوْ لَا فَلَا إقْرَارَ لِأَجْلِ التَّرَدُّدِ .

وَلَوْ قَالَ : إنْ شَاءَ اللَّهُ ، لَمْ يَصِحَّ لِلتَّعْلِيقِ .
وَكَذَا إنْ شَاءَ زَيْدٌ ، وَكَذَا إنْ قَبِلْت إقْرَارِي ، أَوْ إنْ شَهِدَ لَك فُلَانٌ وَفُلَانٌ

فَصْلٌ وَمَنْ ادَّعَى عَلَى غَيْرِهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ ، فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، وَهِيَ صِحَاحٌ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَكُونُ إقْرَارًا إذْ لَا تَصْرِيحَ .
وَلَوْ قَالَ : مَا أَكْثَرَ مَا تَقَاضَانِي ، أَوْ لَقَدْ أَهْمَمْتنِي ، أَوْ لَيَسَتْ الْيَوْمَ حَاضِرَةً ، أَوْ وَاَللَّهِ لَأَقْضِيَنَّك ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَكُونُ إقْرَارًا ، كَقَوْلِ (ح) إذْ هُوَ جَوَابُ الدَّعْوَى .

وَقِيلَ : لَا لِاحْتِمَالِهِ .
وَإِنْ قَالَ : أَنَا مُقِرٌّ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَكُونُ إقْرَارًا ، إذْ هُوَ جَوَابٌ .
وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَا تَصْرِيحَ بِمَا أَقَرَّ بِهِ .
وَلَوْ قَالَ : أَعْطِنِي الَّذِي عَلَيْك لِي .
فَقَالَ : غَدًا ، فَوَجْهَانِ (ى) أَنَّ أَصَحَّهُمَا قَوْلُ (ح) إقْرَارٌ (شص) لَا ، إذْ هُوَ وَعْدٌ .
قُلْنَا : الْأَوَّلُ أَقْرَبُ .
وَلَوْ قَالَ : أَخْبَرَنَا فُلَانٌ أَنَّ عَلَيْك لَهُ كَذَا .
فَقَالَ : نَعَمْ ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا قَوْلُ (ح) يَكُونُ إقْرَارًا ، إذْ نَعَمْ لِلتَّصْدِيقِ الطَّبَرِيُّ مِنْ (صش) لَا إذْ هَذَا إذْنٌ بِخَبَرٍ يَحْتَمِلُ الْكَذِبَ ، وَكَذَا الْخِلَافُ فِي لَا تُخْبِرُ فُلَانًا يَا فُلَانُ أَنَّ عَلَيَّ لَهُ أَلْفًا .

فَصْلٌ وَلَوْ قَالَ : غَصَبْت فُلَانًا شَيْئًا ، ثُمَّ فَسَّرَهُ بِأَنَّهُ غَصَبَهُ نَفْسَهُ ، لَمْ يُقْبَلْ ، لِقَوْلِهِ : شَيْئًا ، فَيُفَسِّرُ ثَانِيًا .
فَإِنْ قَالَ : عَشَرَةً وَلَمْ يَذْكُرْ جِنْسَهَا اُسْتُفْسِرَ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ فَعَشَرَةُ أَعْدَادٍ مِنْ أَدْنَى مَالٍ ، فَإِنْ قَالَ : كَذَا ، اُسْتُفْسِرَ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ فَأَقَلُّ مَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (يه مُحَمَّدٌ عح عف) وَمَنْ قَالَ : عَلَيَّ مَالٌ كَثِيرٌ أَوْ عَظِيمٌ أَوْ نَفِيسٌ أَوْ جَيِّدٌ ، لَمْ يُقْبَلْ تَفْسِيرُهُ بِأَقَلَّ مِنْ نِصَابٍ ، لِتَطَابُقِ الصِّفَةِ عح بَلْ يُقْبَلُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ لَا دُونَهَا .

قُلْنَا : لَيْسَتْ مَالًا عَظِيمًا (ن م عك ش ى) بَلْ يُقْبَلُ تَفْسِيرُهُ بِمَا يُسَمِّي مَالًا ، كَلَوْ نَذَرَ بِمَالٍ عَظِيمٍ أَوْ حَلَفَ لَيَتَصَدَّقَنَّ بِمَالٍ عَظِيمٍ .

قُلْت : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلُ سَلَّمْنَا فَالْحَقُّ هُنَا لِلَّهِ فَخَفَّفَ ك يُقْبَلُ تَفْسِيرُهُ بِنِصَابِ السَّرِقَةِ كَرُبُعِ دِينَارٍ ، إذْ لَوْلَا عِظَمُهُ لَمَا جَازَ الْقَطْعُ .

قُلْنَا : الْقَطْعُ لِهَتْكِ الْحِرْزِ ل لَا يُقْبَلُ دُونَ اثْنَيْنِ وَسَبْعِينَ دِينَارًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ } وَكَانَتْ اثْنَتَيْنِ وَسَبْعِينَ .

قُلْنَا : لَيْسَتْ بِأَقَلِّ الْكَثِيرِ .

"

مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ قَالَ : عِنْدِي مَالٌ عَظِيمٌ ، صَحَّ التَّفْسِيرُ بِالْعَرَضِ لِاحْتِمَالِ الْوَدِيعَةِ بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ : عَلَيَّ إذْ هُوَ لِمَا فِي الذِّمَّةِ وَثُبُوتُ الْعَرَضِ فِيهَا نَادِرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط هـ قِينِ) وَأَقَلُّ الْجَمْعِ ثَلَاثَةٌ ف اثْنَانِ .

قُلْنَا : الْمَعْلُومُ الْفَرْقُ بَيْنَ رَجُلَيْنِ وَرِجَالٍ فِي اللُّغَةِ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (ع ط هـ ح) فَإِنْ قَالَ : دَرَاهِمُ كَثِيرَةٌ لَمْ يُفَسَّرْ بِدُونِ عَشَرَةٍ ، إذْ هِيَ جَمْعٌ وُصِفَ بِالْكَثْرَةِ ، فَالْأَقَلُّ ثَلَاثَةٌ ، وَأَقَلُّ الْكَثْرَةِ عَشَرَةٌ بِخِلَافِ مَالٍ كَثِيرٍ فَلَمْ يُطْلَقْ عَلَى الْعَشَرَةِ عُرْفًا (جَمّ فُو) بَلْ لِلنِّصَابِ ، كَمَالٍ كَثِيرٍ (ن ك صش) بَلْ ثَلَاثَةٌ ، إذْ هِيَ أَقَلُّ الْجَمْعِ وَالْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ مِنْ الزَّائِدِ .

قُلْت : الْمُعْتَبَرُ الْعُرْفُ "

مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ لَهُ كَذَا دِرْهَمًا فَأَقَلُّ مَا يُفَسَّرُ بِهِ دِرْهَمٌ (ع هَبْ) وَمِثْلُهُ كَذَا كَذَا دِرْهَمًا لِإِبْهَامِهِ (ى ح) بَلْ إحْدَى عَشَرَ دِرْهَمًا ، إذْ الْمُكَرَّرُ كِنَايَةُ أَوْسَطِ الْعَدَدِ وَأَقَلُّهُ أَحَدَ عَشَرَ ش بَلْ دِرْهَمٌ ، إذْ هُوَ الْمَنْطُوقُ وَالْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ مِنْ الزَّائِدِ .

قُلْت : وَهُوَ قَرِيبٌ مِنْ (هَبْ) وَقَوْلُ ح تَقْتَضِيهِ الْعَرَبِيَّةُ .

(فَرْعٌ) وَكَذَا الْخِلَافُ فِي كَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا إلَّا أَنْ (ح) يَجْعَلَهُ لِإِحْدَى وَعِشْرِينَ إذْ هُوَ كِنَايَةُ الْمَعْطُوفِ ، فَإِنْ قَالَ : كَذَا دِرْهَمًا فَعِشْرُونَ ، وَبِالْجَرِّ لِمِائَةٍ ، إذْ هُمَا أَقَلُّ مَا تُحْمَلُ الْكِنَايَةُ عَلَيْهِ .

فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ لَهُ كَذَا دِرْهَمٌ بِالرَّفْعِ لَزِمَهُ وَاحِدٌ وَمَعَ التَّكْرَارِ وَلَوْ بِالْعَطْفِ دِرْهَمَانِ ، فَإِنْ قَالَ : كَذَا دِرْهَمٌ فَثَلَاثَةٌ ، إذْ الرَّفْعُ يَقْتَضِي أَنَّهُ غَيْرُ تَمْيِيزٍ بَلْ صِفَةٌ لِمَا قَبْلَهُ .

"

مَسْأَلَةٌ " (ى) فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ لِفُلَانٍ أَكْثَرُ مِمَّا فِي يَدِ فُلَانٍ وَفَسَّرَهُ بِأَقَلَّ ، قِيلَ لِاحْتِمَالِ إرَادَتِهِ أَكْثَرَ نَفْعًا إلَّا أَنْ يَقُولَ : عَدَدًا ، فَإِنْ جَهِلَ قَدْرَ مَالِ فُلَانٍ فَالْقَوْلُ لَهُ فِي كَمِّيَّتِهِ وَيَحْلِفُ ، فَإِنْ بَيَّنَ الْمُقِرُّ لَهُ بِأَكْثَرَ عَمِلَ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ح أَكْثَرُ صش) وَتَفْسِيرُ الْمَعْطُوفِ تَفْسِيرٌ لِلْمَعْطُوفِ عَلَيْهِ حَيْثُ اشْتَرَكَا فِي الْعَدَدِ ، نَحْوُ : عِنْدِي أَلْفٌ وَمِائَةُ دِرْهَمٍ أَوْ فِي الثُّبُوتِ فِي الذِّمَّةِ ، نَحْوُ : عَلَيَّ لَهُ أَلْفٌ وَدِرْهَمٌ ، أَوْ فِيهِمَا نَحْوُ : عَلَيَّ لَهُ أَلْفٌ وَثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ ، فَيَكُونُ الْأَلْفُ دَرَاهِمَ ، إذْ الْعَطْفُ صَيَّرَهُمَا كَالْجُمْلَةِ الْوَاحِدَةِ (ش الْإِصْطَخْرِيُّ) جُمْلَتَانِ مُتَغَايِرَتَانِ فَلَا تُفَسَّرُ إحْدَاهُمَا بِتَفْسِيرِ الْأُخْرَى ، كَلَوْ اخْتَلَفَ الْجِنْسُ .

قُلْنَا : مَنَعَ الِاخْتِلَافَ هَاهُنَا فَافْتَرَقَا (بعصش) إنْ اتَّفَقَا فِي الْعَدَدِ أَوْ فِيهِمَا فَكَقَوْلِنَا ، إذْ هُوَ تَفْسِيرٌ فَقَطْ فَتَنَاوَلَهُمَا ، لَا حَيْثُ اشْتَرَكَا فِي الثُّبُوتِ فِي الذِّمَّةِ فَقَطْ ، نَحْوُ : عَلَيَّ لَهُ أَلْفُ دِرْهَمٍ ، إنْ جِيءَ بِالدِّرْهَمِ لِلزِّيَادَةِ لَا لِلتَّفْسِيرِ لَنَا مَا مَرَّ ، (فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ لَهُ أَلْفٌ وَكُرُّ حِنْطَةٍ ، كَانَ الْأَلْفُ حِنْطَةٍ عِنْدَنَا لِاشْتِرَاكِهِمَا فِي الثُّبُوتِ فِي الذِّمَّةِ .

وَعِنْدَ الْمُخَالِفِ يُفَسِّرُ الْأَلْفَ لَنَا مَا مَرَّ ، فَإِنْ قَالَ : عِنْدِي لَهُ مِائَةٌ وَثَوْبٌ ، أَوْ وَعَبْدٌ رَجَعَ فِي تَفْسِيرِ الْمِائَةِ إلَيْهِ إجْمَاعًا .

قُلْت : وَكَذَا مِائَةٌ وَدِينَارٌ ، إذْ لَمْ يَشْتَرِكَا فِي الثُّبُوتِ فِي الذِّمَّةِ وَلَا فِي لَفْظَيْ عَدَدٍ ، إذْ لَا يُقَالُ : وَاحِدٌ ثَوْبٌ أَوْ نَحْوُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " " (هَبْ) وَمِنْ وَاحِدٍ إلَى عَشَرَةٍ لِثَمَانِيَةٍ ، إذْ لَا يَدْخُلُ الِابْتِدَاءُ وَلَا الْغَايَةُ .

وَقِيلَ : يَدْخُلُ الِابْتِدَاءُ فَقَطْ فَيَلْزَمُ تِسْعَةٌ (ى وَغَيْرُهُ) يَدْخُلَانِ هُنَا فَيَلْزَمُ الْعَشَرَةُ لِسَبْقِهِ إلَى الْفَهْمِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ش ك) وَلَا يَدْخُلُ

الظَّرْفُ فِي الْمَظْرُوفِ نَحْوُ : عِنْدِي سَمْنٌ فِي ظَرْفٍ إلَّا لِعُرْفٍ (ح) بَلْ يَدْخُلُ لِتَنَاوُلِ الْإِقْرَارِ لَهُمَا .

قُلْنَا : إنَّمَا يَتَنَاوَلُ الْمَظْرُوفَ ، وَالظَّرْفُ مُحْتَمَلٌ ، وَكَذَا لَوْ أَقَرَّ بِالْغَصْبِ .

"

مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَقَرَّ بِخَاتَمٍ دَخَلَ فَصُّهُ كَانَ إذْ يَجْمَعُهُمَا لَفْظُ الْخَاتَمِ .

وَكَذَا لَوْ قَالَ : قَمِيصٌ مُطَرَّزٌ ، لَزِمَهُ الْقَمِيصُ وَالطِّرَازُ ، وَكَذَا دَارٌ مَفْرُوشَةٌ ، وَدَابَّةٌ مُسْرَجَةٌ فِي الْأَصَحِّ ، وَسَفِينَةٌ بِطَعَامِهَا ، وَعَبْدٌ بِعِمَامَتِهِ يَلْزَمَانِ مَعًا ، وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ (ى) وَكَذَا أَلْفُ دِرْهَمٍ فِي كِيسٍ ، يَلْزَمَانِ .

قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ ، قَالَ : فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْكِيسِ شَيْءٌ لَزِمَهُ الْأَلْفُ ، إذْ الْإِقْرَارُ بِهِ عَلَى الْإِطْلَاقِ صَحِيحٌ فَلَا يَبْطُلُ بِعَدَمِهِ فِي الْكِيسِ فَإِنْ وُجِدَ فِي الْكِيسِ دُونَ الْأَلْفِ كَمَّلَهُ فِي الْأَصَحِّ ، كَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ شَيْءٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنْ أَقَرَّ بِوَدِيعَةٍ ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا تَلِفَتْ بَعْدَ الْإِقْرَارِ قُبِلَ قَوْلُهُ ، لَا لَوْ قَالَ : انْكَشَفَ تَلَفُهَا قَبْلَ إقْرَارِي فَلَا يُقْبَلُ إذْ هُوَ رُجُوعٌ عَنْ الْإِقْرَارِ بِوُجُوبِ رَدِّ عَيْنِهَا .
"

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ش مُحَمَّدٌ) وَلَوْ أَقَرَّ لِغَيْرِهِ بِشَرِكَةٍ فِي عَبْدٍ قَبْلَ تَفْسِيرِهِ بِدُونِ النِّصْفِ لِاحْتِمَالِهِ ف بَلْ يَتَعَيَّنُ النِّصْفُ .
قُلْنَا : الشَّرِكَةُ تَحْتَمِلُ دُونَهُ ، فَإِنْ قَالَ : هُوَ لِي وَلِفُلَانٍ ، فَنِصْفَانِ .
"

مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ قَالَ : لَهُ فِي مَالِي أَوْ فِيمَا أَرِثُهُ أَلْفٌ لَمْ يَلْزَمْهُ لِإِضَافَتِهِ إلَى نَفْسِهِ ، فَلَوْ قَالَ : فِي هَذَا الْمَالِ أَوْ فِيمَا خَلْفَهُ ، أَبِي لَزِمَهُ .
"

مَسْأَلَةٌ " فَلَوْ قَالَ : لَهُ عَشَرَةٌ مِنْ ثَمَنِ مَيْتَةٍ أَوْ خَمْرٍ لَمْ يَصِحَّ ، إذْ قَيَّدَهُ بِمَا لَا يَصِحُّ ، وَالْكَلَامُ مُتَّصِلٌ فَبَطَلَ كَالْمَشْرُوطِ (ش) يَلْزَمُ وَيَبْطُلُ الْقَيْدُ .
قُلْنَا : كَالْمَشْرُوطِ ، فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ لَهُ أَلْفٌ وَهُوَ غَيْرُ لَازِمٍ ، لَزِمَ الْأَلْفُ ، إذْ إقْرَارُهُ بِهِ غَيْرُ مُعَلَّقٍ وَآخِرُ الْكَلَامِ رُجُوعٌ فَلَا يُقْبَلُ ط فَإِنْ قَالَ : مِنْ ثَمَنِ هَذِهِ الدَّارِ ، لَمْ يَلْزَمْهُ إلَّا بِتَسْلِيمِ الدَّارِ إذْ هُوَ كَالْمَشْرُوطِ (ع م) يَلْزَمُهُ وَإِنْ لَمْ يُسَلِّمْ الدَّارَ ، كَلَوْ قَالَ : مِنْ ثَمَنِ دَارٍ ، وَلَمْ يُعَيِّنْهَا .
قُلْنَا : ادَّعَى هُنَا تَعَذُّرَ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ فَلَا يَلْزَمُهُ الثَّمَنُ ، وَهُوَ رُجُوعٌ عَنْ الْإِقْرَارِ فَلَا يُقْبَلُ ، بِخِلَافِ الْمُعَيَّنَةِ .
قُلْت : وَبِخِلَافِ قَوْلِهِ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ ، إذْ لَمْ يَرْجِعْ بَعْدَ اسْتِقْرَارِهِ لِتَعْلِيقِهِ بِمَا لَا يَصِحُّ .

فَصْلٌ وَيَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ الْبَعْضِ لَا الْكُلِّ ، فَيَبْطُلُ الِاسْتِثْنَاءُ فَقَطْ كَالرُّجُوعِ .
" مَسْأَلَةٌ " وَالْأَحْسَنُ اسْتِثْنَاءُ الْأَقَلِّ إجْمَاعًا ، وَيَصِحُّ الْأَكْثَرُ عِنْدَ الْجُمْهُورِ (مد ابْنُ

دُرُسْتَوَيْهِ) لَا ، قُلْنَا : مَعْنَى الِاسْتِثْنَاءِ حَاصِلٌ فِيهِ وَهُوَ إخْرَاجُ بَعْضٍ مِنْ كُلٍّ ، (فَرْعٌ) وَيَصِحُّ الِاسْتِثْنَاءُ مِنْ الِاسْتِثْنَاءِ كَعَشْرَةٍ إلَّا تِسْعَةً إلَّا سَبْعَةً "

مَسْأَلَةٌ " (يه مُحَمَّدٌ فر) وَلَا يَصِحُّ الِاسْتِثْنَاءُ إلَّا مِنْ الْجِنْسِ ، فَيَكْفِي تَفْسِيرُهُ لِوُجُوبِ الْحَمْلِ عَلَى الْحَقِيقَةِ (ح ف) بَلْ يَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ الْمَكِيلِ مِنْ الْمَوْزُونِ وَالْعَكْسُ ، لَا قِيَمِيٍّ مِنْ مِثْلِيٍّ ، وَالْعَكْسُ إذْ الْمُقَدَّرَاتُ كَالْجِنْسِ الْوَاحِدِ وَإِنْ اخْتَلَفَتْ ، لَا الْقِيَمِيَّاتُ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ (ش ك) يَصِحُّ مِنْ غَيْرِ الْجِنْسِ فَيَرْجِعُ فِي تَفْسِيرِ الْأَلْفِ إلَيْهِ فِي قَوْلِهِ : عَلَيَّ لَهُ أَلْفٌ إلَّا دِينَارًا ، لِجَوَازِ كَوْنِهِ أَرَادَ جِنْسًا آخَرَ .
قُلْنَا : إنَّمَا يَجُوزُ مَجَازًا لَا حَقِيقَةً .
"

مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ ش) فَإِنْ قَالَ : أَلْفُ دِرْهَمٍ إلَّا مِائَةَ دِرْهَمٍ ، وَعَشْرَةُ دَنَانِيرَ إلَّا قِيرَاطًا ، لَزِمَهُ تِسْعُمِائَةِ دِرْهَمٍ وَعَشْرَةُ دَنَانِيرَ إلَّا قِيرَاطًا ، رَدَّ الْكُلَّ اسْتِثْنَاءً إلَى مَا يَلِيهِ ح بَلْ يَلْزَمُهُ تِسْعُمِائَةِ دِرْهَمٍ وَقِيرَاطٌ إلَّا قِيمَةَ عَشَرَةِ دَنَانِيرَ .
قُلْنَا : بِنَاءً عَلَى صِحَّةِ الِاسْتِثْنَاءِ ، وَإِنْ اخْتَلَفَ الْجِنْسُ فِي الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَقَدْ أَبْطَلْنَاهُ .
"

مَسْأَلَةٌ " (ى ح) فَإِنْ قَالَ : أَلْفُ دِرْهَمٍ وَمِائَةُ دِينَارٍ إلَّا مِائَةَ دِرْهَمٍ وَعَشْرَةَ دَنَانِيرَ كَانَتْ الدَّرَاهِمُ مُسْتَثْنَاةً مِنْ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرُ مِنْ الدَّنَانِيرِ عَمَلًا بِالْحَقِيقَةِ وَهُوَ الِاسْتِثْنَاءُ مِنْ الْجِنْسِ (ش) بَلْ يَرْجِعَانِ مَعًا إلَى الدَّنَانِيرِ ، إذْ يَلِيهَا .
قُلْت : مُرَاعَاةُ الْعَمَلِ بِالْحَقِيقَةِ أَوْلَى مِنْ مُرَاعَاةِ التَّأْلِيفِ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا قَالَ : هَؤُلَاءِ الْعَبِيدُ لِفُلَانٍ إلَّا وَاحِدًا ، صَحَّ لِقَبُولِهِ الْجَهَالَةَ وَإِلَيْهِ تَعْيِينُ الْوَاحِدِ ، وَيَكْفِي لَيْسَ هَذَا لَهُ ، أَوْ هَؤُلَاءِ التِّسْعَةُ لَهُ ، فَإِنْ أَنْكَرَ الْمَقَرُّ لَهُ التَّعْيِينَ بَيَّنَ ، "

مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ قَالَ : عَلَيَّ لَهُ دِرْهَمٌ دِرْهَمٌ ؛ لَزِمَهُ دِرْهَمٌ لِاحْتِمَالِ التَّأْكِيدِ ، وَإِنْ قَالَ : دِرْهَمٌ فَدِرْهَمَانِ ، وَكَذَا فَدِرْهَمٌ الْغَزَالِيُّ بَلْ دِرْهَمٌ وَاحِدٌ .

قُلْنَا : الْفَاءُ كَالْوَاوِ فِي اقْتِضَاءِ التَّغَايُرِ ، فَإِنْ قَالَ : وَدِرْهَمٌ تَحْتَ دِرْهَمٍ أَوْ فَوْقَهُ دِرْهَمٌ أَوْ مَعَهُ دِرْهَمٌ ، فَدِرْهَمٌ وَاحِدٌ ، إذْ هُوَ الْمُصَرَّحُ بِهِ ، لَا الْآخَرُ فَمُحْتَمَلٌ ، (فَرْعٌ) وَكَذَا قَبْلَ دِرْهَمٍ أَوْ بَعْدَ أَوْ قَبْلَهُ دِرْهَمٌ أَوْ بَعْدَهُ لِمَا مَرَّ الْغَزَالِيُّ بَلْ دِرْهَمَانِ هُنَا .

قُلْنَا : الِاحْتِمَالُ مَانِعٌ ، وَلَوْ قَالَ : دِرْهَمٌ بَلْ دِينَارٌ ، لَزِمَاهُ جَمِيعًا ، إذْ الْمُتَأَخِّرُ رُجُوعٌ فَلَا يُقْبَلُ بِخِلَافِ دِرْهَمٍ بَلْ دِرْهَمَانِ فَالْكُلُّ ، إذْ الْآخَرُ زِيَادَةٌ لَا رُجُوعٌ لِاتِّحَادِ الْجِنْسِ .

وَلَوْ قَالَ : عَشَرَةٌ بَلْ تِسْعَةٌ ، لَزِمَاهُ جَمِيعًا لِمَا مَرَّ .

قُلْت : (هَبْ) لُزُومُ الدِّرْهَمَيْنِ وَالْعَشَرَةِ فَقَطْ ، إذْ الظَّاهِرُ أَنَّهُ أَرَادَ الزِّيَادَةَ فِي الْأُولَى وَالنَّقْصَ فِي الْأُخْرَى .

"

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ف) وَلَوْ قَالَ : هَذَا لِي رَدَّهُ فُلَانٌ ، فَقَدْ أَقَرَّ بِالْيَدِ لِلْفُلَانِ فَيَلْزَمُهُ الرَّدُّ إلَيْهِ وَيُبَيِّنُ أَنَّهُ مِلْكُهُ (ح) لَا ، قُلْنَا : اعْتَرَفَ بِأَنَّهُ أَخَذَ مِنْهُ فَالْيَدُ لَهُ ، (فَرْعٌ) الْوَافِي وَكَذَا لَوْ قَالَ : قَبَضْت مِنْ صُنْدُوقِ فُلَانٍ أَوْ بَيْتِهِ .

فَإِنْ قَالَ : الْخَاتَمُ لِفُلَانٍ وَفَصُّهُ لِي ، أَوْ الْأَرْضُ لِفُلَانٍ وَشَجَرُهَا لِي ، أَوْ الشَّجَرُ لِفُلَانٍ وَثَمَرُهَا لِي ، كَانَ إقْرَارًا لِفُلَانٍ بِأَنَّ الْيَدَ لَهُ فِيهِمَا جَمِيعًا ، وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ "

مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ مَوْقُوفًا ، فَلَوْ أَقَرَّ بِمَا لَيْسَ فِي يَدِهِ لِغَيْرِ ذِي الْيَدِ سَلَّمَهُ مَتَى صَارَ إلَيْهِ بِإِرْثٍ أَوْ غَيْرِهِ ، وَلَا يَلْزَمُهُ الِاسْتِفْدَاءُ ، إذْ لَمْ يَثْبُتْ كَوْنُهُ غَاصِبًا ، وَإِذَا أَتْلَفَهُ ضَمِنَ لِذِي الْيَدِ وَلِمَنْ أَقَرَّ لَهُ ، (فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ : هُوَ لِزَيْدٍ ، ثُمَّ قَالَ : لِعَمْرٍو ، سَلَّمَ لِزَيْدٍ الْعَيْنَ إنْ تَمَكَّنَ وَلِعَمْرٍو قِيمَتَهَا إذْ قَدْ اسْتَهْلَكَهَا (م) إلَّا أَنْ يُسَلِّمَهَا لِزَيْدٍ بِحُكْمٍ سَقَطَ ضَمَانُهُ لِعَمْرٍو .

قُلْت : إذْ الضَّمَانُ فَرْعُ ثُبُوتِ الْمِلْكِ لِعَمْرٍو وَالْحُكْمُ بِتَسْلِيمِهَا لِزَيْدٍ حُكْمٌ يَتَضَمَّنُ ثُبُوت

الْمِلْكِ ، فَبَطَلَ مِلْكُ عَمْرٍو لَهُ فَبَطَلَ الضَّمَانُ ، وَإِذْ يَدُ الْحَاكِمِ يَدٌ لَهُمَا .
"

مَسْأَلَةٌ " (ك ى ش فو) وَلَوْ أَقَرَّ بِأَلْفٍ يَوْمَ السَّبْتِ ، وَأَقَرَّ بِأَلْفٍ يَوْمَ الْأَحَدِ ، فَالْأَلْفُ فَقَطْ .
إذْ قَدْ يَتَكَرَّرُ الْإِقْرَارُ إلَّا أَنْ يَخْتَلِفَ السَّبَبُ (ح) بَلْ أَلْفَانِ وَعَنْهُ إنْ اخْتَلَفَ الْمَجْلِسُ .
قُلْنَا : الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ مَعَ احْتِمَالِ التَّأْكِيدِ .
" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ جَهِلَ الْمُقَرُّ لَهُ نَحْوَ هَذَا الشَّيْءِ لِغَيْرِي صُرِفَ فِي الْفُقَرَاءِ بَعْدَ الْيَأْسِ مِنْ مَعْرِفَةِ أَهْلِهِ ، إذْ يَصِحُّ لِلْمَجْهُولِ وَبِالْمَجْهُولِ كَالْخَبَرِ .

مَسْأَلَةٌ " (هـ هَا) وَيَصِحُّ الْإِقْرَارُ بِالنَّسَبِ وَعَنْ (قَوْمٍ) لَا .
لَنَا قَضَاؤُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِعَبْدِ بْنِ زَمَعَةَ بِثُبُوتِ نَسَبِ أَخِيهِ بِإِقْرَارِهِ حَتَّى قَالَ { الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ } .
قُلْت : فِي الِاحْتِجَاجِ نَظَرٌ لِاحْتِمَالِ أَنَّهُ قَضَى بِهِ لِأَجْلِ الْفِرَاشِ لَا لِلْإِقْرَارِ ، فَالْأَوْلَى الِاحْتِجَاجُ بِالْإِجْمَاعِ قَبْلَهُمْ .

فَصْلٌ وَيَصِحُّ إقْرَارُ الرَّجُلِ بِوَلَدٍ أَوْ وَالِدٍ إجْمَاعًا بِشَرْطِ مُصَادَقَةِ الْبَالِغِ وَعَدَمِ شُهْرَةِ نَسَبٍ آخَرَ ، كَلَوْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ أَوْ عَيْنٍ ، وَعَدَمِ الْوَاسِطَةِ عِنْدَنَا ، (فَرْعٌ) وَالصَّغِيرُ كَالْمُصَادِقِ ، فَإِنْ بَلَغَ وَأَنْكَرَ بَطَلَ الْإِقْرَارُ (صش) لَا ، قُلْنَا : كَلَوْ أَقَرَّ لَهُ ، " مَسْأَلَةٌ " (هـ بعصش) وَيَصِحُّ مِنْ الْمَرْأَةِ كَالرَّجُلِ (ح لش) يَصِحُّ بِالْوَالِدِ لَا الْوَلَدِ لِتَضَمُّنِهِ حَمْلَهُ عَلَى الزَّوْجِ لش إنْ كَانَتْ أَيِّمًا صَحَّ وَإِلَّا فَلَا ، لِئَلَّا يَلْزَمَ الزَّوْجَ ط إنَّمَا نُجَوِّزهُ حَيْثُ لَا يُسْتَلْزَمُ لُحُوقُ الزَّوْجِ ، وَذَلِكَ حَيْثُ لَا يُولَدُ عَلَى فِرَاشِهِ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَقَرَّ أَحَدُ أَخَوَيْنِ بِأَخٍ وَأَنْكَرَهُ الْآخَرُ ، لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ إجْمَاعًا ، إذْ لَا يَتَبَعَّضُ (هَبْ م) وَكَذَا لَوْ صَادَقَ الْآخَرَ لِأَجْلِ الْوَاسِطَةِ (قِينِ ك لِي) بَلْ يَثْبُتُ النَّسَبُ .

قُلْنَا : حَمْلُ النَّسَبِ عَلَى الْمَيِّتِ كَالْإِقْرَارِ عَلَى الْغَيْرِ (م) إلَّا أَنْ يَكُونُوا عُدُولًا ثَبَتَ النَّسَبُ كَالْبَيِّنَةِ ، (فَرْعٌ) (هـ ح ك الْعِرَاقِيُّونَ مِنْ صش) لَكِنْ يُشَارِكُ الْمُقِرُّ فِي الْإِرْثِ لَا فِي النَّسَبِ ، إذْ أَقَرَّ بِأَمْرَيْنِ بَطَلَ أَحَدُهُمَا لِدَلِيلٍ فَبَقِيَ الْآخِرُ (ش ى) بَطَلَ النَّسَبُ فَبَطَلَ الْإِرْثُ ، كَلَوْ كَانَ مَشْهُورَ النَّسَبِ لِغَيْرِهِ .

قُلْنَا : كَذَّبَهُ الشَّرْعُ هُنَا ، وَهُنَاكَ إنْكَارُ الْأَخِ فَقَطْ فَافْتَرَقَا ، (فَرْعٌ) (لَهُمْ) وَفِي لُزُومِ الْمُقِرِّ إشْرَاكُهُ فِي إرْثِهِ فِي الْبَاطِنِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَلْزَمُ لِصِحَّتِهِ عِنْدَهُ وَقِيلَ : لَا لِنَفْيِ الشَّرْعِ نَسَبَهُ ، (فَرْعٌ) (هَبْ لِي ك) وَيَسْتَحِقُّ الثُّلُثَ ، كَلَوْ بَيَّنَ (ح) بَلْ النِّصْفُ .

قُلْنَا لَا وَجْهَ لَهُ ، (فَرْعٌ) (ى هَبْ ح) فَإِنْ أَقَرَّ عَدْلَانِ مِنْ الْوَرَثَةِ ثَبَتَ النَّسَبُ لِكَمَالِ الشَّهَادَةِ (صَحَّ) لَا ، إذْ هُوَ إقْرَارُ بَعْضٍ مَعَ إنْكَارِ بَعْضٍ فَلَا يَصِحُّ كَلَوْ كَانَا فَاسِقَيْنِ .

لَنَا الْفِسْقُ قَلَعَ فَافْتَرَقَا .

قُلْت : أَمَّا إذَا لَمْ يَأْتِ الْوَارِثَانِ بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ فَلَا وَجْهَ لِثُبُوتِ النَّسَبِ عِنْدَنَا أَيْضًا ، (فَرْعٌ) (لَهُمْ) فَمَنْ تَرَكَ ابْنًا فَأَقَرَّ بِآخَرَ ثَبَتَ نَسَبُهُ إنْ صَدَّقَهُ ، فَإِنْ أَقَرَّ بِثَالِثٍ وَصَادَقَهُ الْمُقَرُّ بِهِ أَوَّلًا ثَبَتَ ، إذْ قَدْ أَقَرَّ الْوَرَثَةُ جَمِيعًا ، فَإِنْ أَنْكَرَ الثَّالِثُ الْمُقَرُّ بِهِ أَوَّلًا فَوَجْهَانِ ، أَصَحُّهَا : يَبْطُلُ حِينَئِذٍ ، إذْ لَمْ يُقِرَّ بِهِ الْوَرَثَةُ جَمِيعًا وَيُعَبِّرُونَ عَنْهَا بِمَسْأَلَةِ " أَدْخِلْنِي أُخْرِجْك " وَقِيلَ : لَا يَبْطُلُ لِئَلَّا يَبْطُلَ الْأَصْلُ بِالْفَرْعِ ، (فَرْعٌ) (لَهُمْ) فَإِنْ أَقَرَّ بِآخَرَيْنِ مَعًا ثَبَتَ نَسَبُهُمَا إنْ صَدَّقَاهُ أَوْ أَحَدُهُمَا

وَهُمَا تَوْأَمٌ وَإِلَّا بَطَلَ الْمُكَذِّبُ .

"

مَسْأَلَةٌ " وَيَثْبُتُ النَّسَبُ بِبَيِّنَةِ مُدَّعِيهِ إجْمَاعًا كَالْحُقُوقِ ، وَبِالْيَمِينِ الْمَرْدُودَةِ عِنْدَ (هـ) وَ (م) لَا بِالنُّكُولِ إلَّا الْمِيرَاثَ عِنْدَ (هـ) لَا (م) كَمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ خَرَجَتْ رُومِيَّةٌ إلَى دَارِ الْإِسْلَامِ بِوَلَدٍ فَأَقَرَّ بِهِ مُسْلِمٌ صَحَّ ، وَإِنْ أَنْكَرَتْ الْأُمُّ لِإِمْكَانِ دُخُولِهِ أَرْضَ الرُّومِ وَلَمْ يَعْلَمْ فَوَطِئَهَا بِنِكَاحٍ أَوْ شُبْهَةٍ ، فَإِنْ عَلِمَ تَعَذُّرَ الْوَطْءِ بِأَنْ لَمْ يَغِبْ الرَّجُلُ عَنْ دَارِهِ وَلَا هِيَ عَنْ دَارِهَا إلَى وَقْتِ الدَّعْوَى لَمْ يَلْحَقْ ، (فَرْعٌ) وَإِذَا لَحِقَ بِهِ ثَبَتَ فِرَاشُهَا لَهُ ، وَإِنْ أَنْكَرَتْ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ } .

مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى إنِّي وَارِثُ فُلَانٍ حَتَّى يُحَقِّقَ السَّبَبَ لِجَوَازِ أَنْ يُدْلِيَ بِمَا لَا يَسْتَحِقُّ بِهِ عِنْدَ الْحَاكِمِ ، فَإِنْ حَقَّقَ وَلَا وَارِثَ سِوَاهُ بَيَّنَ بِذَلِكَ وَيَكْفِي قَوْلُ الشُّهُودِ وَلَا نَعْلَمُ وَارِثًا سِوَاهُ حَيْثُ لَهُمْ خِبْرَةٌ بِالْمَيِّتِ (بعصش) بَلْ عَلَى الْقَطْعِ بِالنَّفْيِ .
قُلْنَا : لَا سَبِيلَ إلَيْهِ لِاحْتِمَالِ أَنْ يَنْكِحَ سِرًّا (فَرْعٌ) (ح) فَإِنْ قَطَعَا بَطَلَتْ قِيَاسًا لَا اسْتِحْسَانًا (ش) لَا ، لِتَجْوِيزِ كَوْنِ قَطْعِهِمَا اسْتِنَادًا إلَى الظَّاهِرِ ، بَلْ يُقَالُ : أَخْطَأْتُمَا ، إذْ لَا سَبِيلَ إلَى الْقَطْعِ فِيهِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ لَمْ يَقُلْ الشُّهُودُ ذَلِكَ فَوَجْهَانِ : يُقْبَلُ قَوْلُهُ : إنَّهُ لَا وَارِثَ لَهُ سِوَاهُ ، إذْ هُوَ الظَّاهِرُ .
وَقِيلَ : لَا ، لِاحْتِمَالِ وُجُودِ مَنْ يُسْقِطُهُ .
قُلْنَا : الظَّاهِرُ خِلَافُهُ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا نَفْيَ لِوَلَدٍ بَعْدَ الْإِقْرَارِ بِهِ أَوْ السُّكُوتِ حِينَ الْعِلْمِ بِأَنَّ لَهُ النَّفْيَ إذْ السُّكُوتُ حِينَ الْعِلْمِ ، كَالْإِقْرَارِ لِأَجْلِ الْفِرَاشِ وَفِي الْمَجْلِسِ الْخِلَافُ بَيْنَ (هـ) وَ (م بِاَللَّهِ) كَالشُّفْعَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (م هَبْ) وَمَنْ أَقَرَّ بِوَارِثٍ لَهُ أَوْ ابْنِ عَمٍّ وَرِثَهُ وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ النَّسَبُ لِمَا مَرَّ إلَّا مَعَ أَشْهَرَ مِنْهُ ، فَالْمِيرَاثُ لِلْأَشْهُرِ .

قُلْت : لَكِنْ يُعْطَى الْمُقَرُّ لَهُ الثُّلُثَ فَمَا دُونُ إنْ اسْتَحَقَّهُ لَوْ صَحَّ نَسَبُهُ وَصِيَّةً لَا مِيرَاثًا .
"

مَسْأَلَةٌ " وَيُبَيِّنُ مُدَّعِي التَّوْلِيجِ .
قُلْت : وَ الشَّهَادَةُ مُسْتَنِدَةٌ إلَى الْإِقْرَارِ أَوْ قَرِينَةٍ فَإِنْ لَا بَيِّنَةَ حَلَفَ الْمُقِرُّ بِهِ وَبَطَلَ نَسَبُهُ إنْ نَكَلَ قُلْت : وَيَسْتَحِقُّ الثُّلُثَ هُنَا وَصِيَّةً ، وَإِنْ عُلِمَ كَذِبُهُ كَلَوْ أَقَرَّ بِمَشْهُورِ النَّسَبِ لِغَيْرِهِ ، وَصَرَّحَ بِأَنَّهُ قَصَدَ إدْخَالَهُ فِي الْمِيرَاثِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (يه ش) وَمَنْ أَقَرَّ بِأَحَدِ عَبِيدِهِ فَمَاتَ قَبْلَ التَّعْيِينِ ، عَتَقُوا وَسَعَوْا لِلْوَرَثَةِ حَسْبَ الْحَالِ وَثَبَتَ لَهُمْ نَسَبٌ وَاحِدٌ وَمِيرَاثُهُ وَنَصِيبُهُ مِنْ مَالِ السِّعَايَةِ لِصِحَّةِ الْإِقْرَارِ بِالْمَجْهُولِ لِمَا مَرَّ ، وَكَالطَّلَاقِ الْمَجْهُولِ وَقَسَمِ الْمُسْتَحِقِّ لِلُبْسٍ كَالْحُقُوقِ (م) لَا يَثْبُتُ النَّسَبُ بِإِقْرَارٍ مُجْمَلٍ ، إذْ لَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ بِخِلَافِ الطَّلَاقِ ، وَيَثْبُتُ الْإِرْثُ كَالْإِقْرَارِ بِالْأَخِ (ح) لَا نَسَبَ وَلَا إرْثَ ، إذْ التَّوْرِيثُ فَرْعُ النَّسَبِ وَالنَّسَبُ لَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ .
قُلْنَا : يَثْبُتُ مُبْهَمًا غَيْرَ مُعَلَّقٍ بِالذِّمَّةِ كَالطَّلَاقِ ، (فَرْعٌ) (ط ع) فَإِنْ كَانُوا تَوْأَمًا ثَبَتَ نَسَبُهُمْ جَمِيعًا إذْ لَا يَتَبَعَّضُ (فَرْعٌ) (هَبْ) وَعِتْقُهُمْ بِالدَّعْوَةِ ، لَا بِالسِّعَايَةِ كَمَا مَرَّ ، وَالسِّعَايَةُ عَلَى قَدْرِ الْحِصَصِ فِي الْحُرِّيَّةِ ، فَمَنْ اسْتَحَقَّ ثُلُثَهَا سَعَى فِي ثُلُثَيْنِ ثُمَّ كَذَلِكَ .
(فَرْعٌ) فَلَوْ كَانَ لِلْمُقِرِّ ثَلَاثَةُ بَنِينَ كَانَ لِلْعَبِيدِ رُبُعُ الْمَالِ ، إذْ هُمْ كَوَاحِدٍ ثُمَّ كَذَلِكَ ، فَإِنْ مَاتَ أَحَدُ الْبَنِينَ فَلِلْعَبِيدِ ثُلُثُ مِيرَاثِهِ كَمَا مَرَّ ، (فَرْعٌ) وَلَهُمْ رُبُعُ مَالِ السِّعَايَةِ ، إذْ هُمْ كَوَاحِدٍ (ى) وَيَحْتَمِلُ عَلَى أَصْلِ (م) أَنْ لَا يَسْتَحِقُّوا مِنْ السِّعَايَةِ شَيْئًا لِانْتِفَاءِ النَّسَبِ ، وَالْأَصَحُّ عَلَى أُصُولِهِ اسْتِحْقَاقُهُ كَالْإِرْثِ ، (فَرْعٌ) (هـ) فَإِنْ مَاتَ أَحَدُ الْعَبِيدِ فَلِلْبَاقِينَ رُبُعُ ثُلُثِ مَالِهِ ، إذْ صَارَ ابْنًا إلَّا ثُلُثًا ، وَالْبَاقِي لِلثَّلَاثَةِ الْبَنِينَ ، فَإِنْ مَاتَ أَحَدُ الْبَاقِينَ عَنْ ابْنَتِهِ وَإِخْوَتِهِ الْأَحْرَارِ وَأَخِيهِ الْعَبْدِ فَلِابْنَتِهِ النِّصْفُ وَلِأَخِيهِ الْعَبْدِ الرُّبُعُ وَهُوَ رُبُعُ رُبُعِ الثُّلُثِ

الَّذِي أَخَذَهُ الْبَنُونَ وَلِلْبَنِينَ الْبَاقِي ، فَلَوْ تَرَكَ ثَمَانِيَةً وَأَرْبَعِينَ دِينَارًا ، فَلِلْبِنْتِ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَلِلْبَنِينَ الثَّلَاثَةِ ثُلُثُ الْبَاقِي بِالدَّعْوَةِ وَهُوَ ثَمَانِيَةٌ ، وَالْبَاقِي سِتَّةَ

عَشَرَ يَسْتَحِقُّونَ نِصْفَهَا بِالنَّسَبِ تَارَةً ، وَهُوَ إذَا قَدَّرْنَا الْمَيِّتَ الثَّانِيَ هُوَ الْمُدَّعِي وَبَقِيَّةُ الثَّمَانِيَةِ يَسْتَحِقُّونَ نِصْفَهَا أَيْضًا لِجَوَازِ أَنَّ الْمُدَّعِيَ هُوَ الْمَيِّتُ الْأَوَّلُ ، وَيَجُوزُ أَنَّ الْبَاقِيَ هُوَ الْمُدَّعِي الْمُدَّعِي بِالْوَلَاءِ ، فَأُعْطُوا النِّصْفَ وَبَقِيَ أَرْبَعَةٌ بَيْنَ الْأَحْرَارِ وَالْعَبِيدِ أَرْبَاعًا ، فَحَصَلَ لَهُ رُبُعُ رُبُعِ الثُّلُثِ .

"

مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ ادَّعَى أُخُوَّةَ رَجُلٍ بَعْدَ مَوْتِ الْأَبِ فَبَيَّنَ ، ثَبَتَ نَسَبُهُ وَإِلَّا حَلَفَ الْأَخُ ، فَإِنْ نَكَلَ ثَبَتَ الْمِيرَاثُ عِنْدَ مَنْ يَحْكُمُ بِالنُّكُولِ .

وَفِي ثُبُوتِ النَّسَبِ وَجْهَانِ : يَثْبُتُ إذْ النُّكُولُ كَالْبَيِّنَةِ وَلَا إذْ هُوَ كَالْإِقْرَارِ وَقَدْ تَقَدَّمَ الْأَرْجَحُ

.

فَصْلٌ وَيَصِحُّ الْإِقْرَارُ بِالنِّكَاحِ إجْمَاعًا كَالْحُقُوقِ ، وَإِذْ هُوَ أَقْوَى مِنْ الْبَيِّنَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " الْأَحْكَامِ فَيُقْبَلُ تَصَادُقُ رَجُلٍ وَامْرَأَةٍ بِالزَّوْجِيَّةِ ، وَتَأَوَّلَ (ع) قَوْلَ (خب) يُبَيِّنَانِ عَلَى أَنَّ ثَمَّ مُنَازِعًا زَوْجًا أَوْ وَلِيًّا ط بَلْ حَيْثُ ادَّعَيَا الْعَقْدَ فِي الْحَالِ ، إذْ الْإِشْهَادُ شَرْطٌ ، فَلَوْ كَانَ فِي الْمَحَلَّةِ لَمْ يَخَفْ بِخِلَافِ تَصَادُقِهِمَا بِنِكَاحٍ مُتَقَدِّمٍ أَوْ فِي مَوْضِعٍ نَازِحٍ ، وَكَذَا لَوْ ادَّعَيَا غَيْبَةَ الشُّهُودِ أَوْ مَوْتَهُمْ ، قُبِلَ حَمْلًا عَلَى السَّلَامَةِ ، فَإِنْ انْكَشَفَ مَانِعٌ كَكَوْنِهَا مُعْتَدَّةً أَوْ مُزَوَّجَةً غَيْرَهُ بَطَلَ التَّصَادُقُ ، (فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ تَصَادَقَا عَلَى وُقُوعِهِ بِلَا وَلِيٍّ وَلَا شُهُودٍ وَجَهْلًا لَمْ يُعْتَرَضَا مَا لَمْ يَتَرَافَعَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَإِنْ جَاءُوك فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ } فَرَتَّبَ الْحُكْمَ عَلَى التَّرَافُعِ .

قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ ، قَالَ : فَإِنْ تَرَافَعَا وَحُكِمَ بِالنُّفُوذِ أَوْ الْفَسْخِ لَزِمَ لِلْإِجْمَاعِ عَلَى تَحْرِيمِ مُخَالَفَةِ الْحُكْمِ .

قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .

"

مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِقْرَارُ الْمُزَوَّجَةِ بِزَوْجِيَّةِ آخَرَ بَاطِلٌ وَلَا يَكُونُ مَوْقُوفًا عَلَى بَيْنُونَتِهَا مِمَّنْ هِيَ تَحْتَهُ ، إذْ الْإِقْرَارُ إخْبَارٌ فَلَا يَصِحُّ وُقُوفُهُ بِخِلَافِ الْعُقُودِ ، فَأَمَّا وَقْفُ إقْرَارِ الْعَبْدِ بِإِتْلَافِ مَالٍ فَيَصِحُّ لِصِحَّةِ تَعَلُّقِ الْمَالِ بِالذِّمَّةِ لَا النِّكَاحِ .

قُلْت : وَالْأَقْرَبُ (لِهَب) وُقُوفُهُ عَلَى بَيْنُونَتِهَا وَلَوْ كَانَ خَبَرًا ، إذْ لَا مَانِعَ مِنْ صِحَّتِهِ ، وَالْخَبَرُ لَيْسَ بِمَوْقُوفٍ ، وَإِنَّمَا الْمَوْقُوفُ ثُبُوتُ أَحْكَامِ الزَّوْجِيَّةِ بَيْنَهُمَا لِحُصُولِ الْمَانِعِ فِي الْحَالِ .

قُلْت : فَلَا حَقَّ لَهَا قَبْلَ الْبَيْنُونَةِ وَتَرِثُ الْخَارِجَ لِإِقْرَارِهِ ، وَيَرِثُهَا الدَّاخِلُ لِيَدِهِ .

"

مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ الْوَرَثَةُ : كُنْت زَوْجَةً وَلَا نَعْلَمُ بَقَاءَ النِّكَاحِ إلَى مَوْتِهِ ، فَالظَّاهِرُ الْبَقَاءُ ، وَلَوْ قَالُوا : هَذَا ابْنُهُ مِنْك وَلَا نَعْلَمُ بِنِكَاحٍ أَمْ شُبْهَةٍ ، لَمْ يَكُنْ إقْرَارًا بِالنِّكَاحِ لِلِاحْتِمَالِ ، وَالْأَصْلُ عَدَمُهُ .

"

مَسْأَلَةٌ " (ى ش) وَإِذَا أَقَرَّ رَجُلٌ بِبُنُوَّةِ صَغِيرٍ لَمْ يَكُنْ إقْرَارًا بِزَوْجِيَّةِ أُمِّهِ ، كَلَوْ كَانَتْ مَمْلُوكَةً لِلْغَيْرِ (ح) الْبُنُوَّةُ فَرْعُ الزَّوْجِيَّةِ ، فَثَبَتَتْ فِي الْحُرَّةِ لَا الْأَمَةِ .

قُلْنَا : يَحْتَمِلُ كَوْنَهُ مِنْ شُبْهَةٍ "

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ فُو) وَيُقْبَلُ قَوْلُ الْوَكِيلِ قَدْ زَوَّجْت ، إذْ هُوَ أَمِينٌ كَالْوَدِيعِ (ح) لَا إلَّا بِبَيِّنَةٍ إذْ هُوَ إقْرَارٌ فِي مِلْكِ الْغَيْرِ فِيمَا لَا يَصِحُّ بِهِ وَحْدَهُ بِخِلَافِ الْبَيْعِ فَيُقْبَلُ لِصِحَّتِهِ بِهِ وَحْدَهُ لَنَا مَا مَرَّ .

"

مَسْأَلَةٌ " (م هَبْ) وَتُصَدَّقُ مَنْ لَا مُنَازِعَ لَهَا فِي وُقُوعِ الطَّلَاقِ وَانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا ، إذْ لَا سُلْطَانَ لِلزَّوْجِ عَلَيْهَا حِينَئِذٍ ، لَا لَوْ أَقَرَّتْ فِي الْعِدَّةِ لِبَقَاءِ سُلْطَانِهِ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَقَرَّ بِبَيْنُونَةِ امْرَأَتِهِ بِحَيْثُ لَا رَجْعَةَ لَهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ مُرَاجَعَتُهَا بَعْدُ ، فَإِنْ فَعَلَ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، إذْ لَا يَصِحُّ رُجُوعُهُ عَنْ الْإِقْرَارِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (يه) وَمَنْ أَقَرَّتْ بِمُرَاضَعَةِ رَجُلٍ لَمْ يُمَكَّنَا مِنْ التَّنَاكُحِ مِنْ بَعْدُ ، إذْ لَا رُجُوعَ هُنَا (ى ح) بَلْ يَصِحُّ لِاحْتِمَالِ كَوْنِهِ فِي غَيْرِ الْحَوْلَيْنِ أَوْ غَيْرَ وَاصِلِ الْجَوْفِ .
قُلْنَا : الظَّاهِرُ خِلَافُهُ .

فَصْلٌ وَيَصِحُّ الْإِقْرَارُ بِالْوَلَاءِ عِتْقًا أَوْ مُوَالَاةُ الْأَعْلَى بِالْأَدْنَى وَالْعَكْسُ كَالنَّسَبِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَا يَرِثُ عَبْدٌ مِنْ حُرٍّ لِرِقِّهِ وو بَلْ يَرِثُ مِنْ مَوْلَاهُ .
قُلْنَا : الْفَرْضُ خِلَافُهُ .

فَصْلٌ وَالدِّرْهَمُ لِمَا يُتَعَامَلُ بِهِ فِي الْبَلَدِ مِنْ الْفِضَّةِ وَلَوْ زَائِفًا ، فَإِنْ اخْتَلَفَ الضَّرْبُ وَلَا غَالِبَ اُسْتُفْسِرَ فَإِنْ وُصِفَ بِصِغَرٍ أَوْ كِبَرٍ حُمِلَ عَلَيْهِ إنْ كَانَا فِي الْبَلَدِ .
(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ فُسِّرَ بِغَيْرِ سِكَّةِ الْبَلَدِ قُبِلَ ني لَا ، قُلْت : يُقْبَلُ فِي الْأَعْلَى .
(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ قَالَ : دِرْهَمٌ مِنْ ثَمَنِ ثَوْبٍ وَدِرْهَمٌ ، فَوَاحِدٌ لِاحْتِمَالِهِ .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ (م) وَلَوْ قَالَ : سُقْت أَوْ غَصَبْت أَوْ قَتَلْت أَنَا وَفُلَانٌ بَقَرَةَ فُلَانٍ ، لَزِمَهُ الْجَمِيعُ ، إذْ قَوْلُهُ فُلَانٌ رُجُوعٌ بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ : عَلَيْنَا ثَلَاثَةُ نَفَرٍ (م) أَوْ لَوْ قَالَ : أَكَلْت أَنَا وَفُلَانٌ لِتَبَعُّضِهِ (ى) فِيهِ نَظَرٌ "

مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ بَاعَ شَيْئًا ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ غَاصِبٌ لَهُ قَبْلَ قَبْضِ الثَّمَنِ ، لَمْ يُنْقَضْ الْبَيْعُ إذْ هُوَ إقْرَارٌ عَلَى الْغَيْرِ ، وَلَا يُسَلَّمُ إلَيْهِ الثَّمَنُ إلَّا بِحُكْمٍ لِإِقْرَارِهِ بِالتَّعَدِّي ، فَإِنْ أَكْذَبَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فَالثَّمَنُ لِبَيْتِ الْمَالِ ، إذْ لَا مَالِكَ لَهُ مُعَيَّنٌ حِينَئِذٍ "

مَسْأَلَةٌ " وَيَرْجِعُ إلَى الْمُقِرِّ فِي تَبْيِينِ مَا أَجْمَلَهُ ، فَإِنْ مَاتَ قَبْلَهُ فَالْوَرَثَةُ لِانْتِقَالِ الْمَالِ إلَيْهِمْ .
قُلْت : فَإِنْ لَا وَارِثَ حُمِلَ عَلَى الْأَقَلِّ ، وَالتَّرِكَةُ لِبَيْتِ الْمَالِ .
وَمَنْ ادَّعَى أَنَّ وَاحِدًا مِنْ عَشَرَةٍ أَقَرَّ لَهُ بِكَذَا ، وَبَيَّنَ لَمْ تُسْمَعْ ، وَلَهُ تَحْلِيفُ كُلِّ وَاحِدٍ .

كِتَابُ الشَّهَادَاتِ الْأَصْلُ فِيهَا : { وَاسْتَشْهِدُوا } الْآيَةَ .
{ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ } ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَلَى مِثْلِهَا فَأَشْهِدُوا وَإِلَّا فَدَعْ } ، وَالْإِجْمَاعُ عَلَى الْعَمَلِ بِهَا ظَاهِرٌ .
"

مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ) وَيَجِبُ تَحَمُّلُهَا كِفَايَةً ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا يَأْبَى الشُّهَدَاءُ } وَكَذَا أَدَاؤُهَا ، إذْ تَعُمُّ الْآيَةُ تَحَمُّلَهَا وَأَدَاءَهَا ، وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمَنْ يَكْتُمْهَا } (فَرْعٌ) وَيَجِبُ الْأَدَاءُ عَلَى مَنْ تَحَمَّلَهَا لِثُبُوتِ الْحَقِّ بِذَلِكَ ، لَا مَنْ سَمِعَ لَا بِقَصْدِ التَّحَمُّلِ إلَّا حَيْثُ خَشِيَ فَوْتَ الْحَقِّ رِعَايَةً لِحَقِّ الْمُسْلِمِ ، إذْ مَالُهُ كَدَمِهِ ، (فَرْعٌ) وَتَجِبُ فِي الْقَطْعِيِّ إلَى مَنْ طَلَبَ ، لَا الظَّنِّيِّ إلَّا إلَى حَاكِمٍ مُحِقٍّ ، وَهُوَ حَقٌّ لِمَنْ تَحَمَّلَهَا لَهُ وَلَوْ كَافِرًا ، فَيَجِبُ التَّكْرَارُ إنْ أُحْتِيجَ إلَيْهِ لِيَصِلَ إلَى حَقِّهِ ، إذْ هُوَ الْمَقْصُودُ ، وَيَجِبُ قَطْعُ الْمَسَافَةِ لِذَلِكَ وَإِنْ بَعُدَتْ (م) إلَّا لِشَرْطٍ ، إذْ أَسْقَطَ مَنْ هِيَ لَهُ حَقَّهُ بِالشَّرْطِ .
قُلْت : إلَّا أَنْ يَخْشَى فَوْتَ الْحَقِّ لِمَا مَرَّ ، إلَّا أَنْ يَخَافَ مِنْ أَدَائِهَا ضَرَرًا ، فَلَهُ التَّرْكُ كَسَائِرِ الْوَاجِبَاتِ .
(فَرْعٌ) (هَبْ (ش) الْمُتَّكِلُونَ) وَسَوَاءٌ خَشِيَ عَلَى بَدَنٍ أَوْ مَالٍ ، إذْ يُؤَدِّي إلَى مُنْكَرٍ (الْحَنَفِيَّةُ) الْخَوْفُ عَلَى الْمَالِ لَا يُبِيحُ كَتْمَهَا ، كَإِتْلَافِ مَالِ الْغَيْرِ .

قُلْنَا : الْأَدَاءُ وَاجِبٌ بَدَنِيٌّ كَالشَّهَادَتَيْنِ .
(فَرْعٌ) (ع ى) وَبَعْضُ الْكِفَايَةِ مِنْ فُرُوضِ الْعُلَمَاءِ لَا الْعَوَامّ إذْ لَا يُمْكِنُهُمْ (الْغَزَالِيُّ) عَنْ بَعْضٍ (هَا) بَلْ يَعُمُّ مُطْلَقًا .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ ، حَيْثُ الْخِطَابُ بِهِ عَامٌّ وَالْجَهْلُ بِالْوُجُوبِ لَيْسَ بِعُذْرٍ ، بَلْ يَلْزَمُهُمْ الْبَحْثُ (ى) وَحَيْثُ يَتَعَيَّنُ الْأَدَاءُ تَحْرُمُ الْأُجْرَةُ ، وَحَيْثُ لَا يَتَعَيَّنُ فَوَجْهَانِ : : أَصَحُّهُمَا الْجَوَازُ ، كَعَلَيَّ كَتْبُ الْوَثِيقَةِ ، وَقِيلَ : لَا ، لِلتُّهْمَةِ قُلْت : الْأَقْرَبُ (لَهَب) تَحْرِيمُهَا عَلَى نَفْسِ الْأَدَاءِ مُطْلَقًا لِوُجُوبِهِ وَجَوَازِهَا حَيْثُ يُطْلَبُ قَطْعُ مَسَافَةٍ لِمِثْلِهَا أُجْرَةٌ كَأُجْرَةِ الرَّصَدِ وَالرَّقِيقِ وَالْحَاكِمِ إذَا طَلَبَ الْخُرُوجَ "

مَسْأَلَةٌ " وَيُكْرَهُ عَرْضُهَا حَيْثُ يَعْلَمُ الْمَشْهُودُ بِكَوْنِهِ شَاهِدًا ، وَيُنْدَبُ حَيْثُ يَجْهَلُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خَيْرُكُمْ قَرْنِي الَّذِي بُعِثْت فِيهِمْ } الْخَبَرَ .
وَأَمَّا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهُودِ ؟ الَّذِي يَأْتِي بِالشَّهَادَةِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا } فَمَحْمُولٌ عَلَى جَهْلِ الْمَشْهُودِ لَهُ ، جَمْعًا بَيْنَ الْخَبَرَيْنِ (ى) فَإِنْ فَعَلَ لَمْ يَخْرُجْ بِهِ ، وَإِنْ أَسَاءَ ، وَيُنْدَبُ أَنْ يَشْهَدَ بِمَا لَا يُوجِبُ حَدًّا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { هَلَّا سَتَرْت عَلَيْهِ بِثَوْبِك يَا هُزَالُ }

مَسْأَلَةٌ " وَيُشْتَرَطُ لَفْظُهَا قِيلَ : إجْمَاعًا ، وَحُسْنُ الْأَدَاءِ وَإِلَّا أُعِيدَتْ ، فَلَا يَكْفِي : أَنَا شَاهِدٌ بِكَذَا ، أَوْ عِنْدِي لَهُ شَهَادَةٌ بِكَذَا ، وَظَنُّ الْحَاكِمِ عَدَالَةَ الشَّاهِدِ وَإِلَّا لَمْ تَصِحَّ ، وَإِنْ رَضِيَ الْخَصْمُ كَمَا سَيَأْتِي ، وَحُضُورُ الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ أَوْ نَائِبِهِ لِيُمْكِنَهُ دَرْؤُهَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَتَحْرُمُ الشَّهَادَةُ إلَّا عَنْ عِلْمٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ } (الْمُفَسِّرُونَ) أَيْلَا تَقُلْ مَا لَمْ تَسمَعْ ، وَمَا لَمْ تَر ، وَمَا لَمْ تَعْلَمْ ، وقَوْله تَعَالَى { إلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ } وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ { عَلَى مِثْلِهَا فَاشْهَدْ } (فَرْعٌ) (وو هـ عَنْ) وَيَجُوزُ لِلْحَاكِمِ تَحْلِيفُهُمْ لِلتُّهْمَةِ (ز م حش عَنْ) لَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { مِمَّنْ

تَرْضَوْنَ } وَالْمُتَّهَمُ غَيْرُ مَرْضِيٍّ ، لَنَا { فَيُقْسِمَانِ بِاَللَّهِ } { إنْ ارْتَبْتُمْ } وَنَسْخُ شَهَادَةِ الذِّمِّيِّ لَا يَقْتَضِي نَسْخَ التَّحْلِيفِ (فَرْعٌ) وَلَهُ تَفْرِيقُهُمْ لِيَسْتَثْبِتَ أَقْوَالَهُمْ .
قِيلَ : إلَّا فِي شَهَادَةِ زِنًا لِئَلَّا يَكُونُوا قَذَفَةً عِنْدَ بَعْضِ الْعُلَمَاءِ .

فَصْلٌ وَمُسْتَنَدُ الشَّهَادَةِ فِي الْفِعْلِ الرُّؤْيَةُ ، وَلَا يَكْفِي الظَّنُّ وَالشُّهْرَةُ إجْمَاعًا .
وَتُقْبَلُ الشَّهَادَةُ عَلَى الزِّنَا وَنَحْوِهِ مُفَاجَأَةً إجْمَاعًا ، فَإِنْ تَعَمَّدُوا فَوُجُوهٌ ، يَجُوزُ إذْ سَمِعَ الشَّهَادَةَ عَلَى الْمُغِيرَةِ مَعَ تَعَمُّدِهِمْ ، وَلَمْ يُنْكِرْ وَقِيلَ : لَا ، لِتَحْرِيمِ نَظَرِ الْعَوْرَةِ ، وَقِيلَ : تَجُوزُ فِي شَهَادَةِ الزِّنَا لِفِعْلِ (2) لَا الْوِلَادَةِ وَالرَّضَاعِ وَالْعَيْبِ ، إذْ لَا دَلِيلَ ، "

مَسْأَلَةٌ " (ة قِينِ مد) وَيَكْفِي فِي النَّسَبِ وَالْمَوْتِ شُهْرَةٌ مُسْتَفِيضَةٌ ، إذْ لَا طَرِيقَ إلَى التَّحْقِيقِ فِي النَّسَبِ وَيَشُقُّ فِي الْمَوْتِ ، إذْ قَدْ يَمُوتُ فِي سَفَرٍ وَلِشَبَهِهِ بِالسَّكْتَةِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (قش فُو ه) وَالْوَلَاءُ كَالنَّسَبِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كَلَحْمَةِ النَّسَبِ } (ح قش) لَا تَكْفِي الشُّهْرَةُ وَتَوَقَّفَ ع لَنَا الْقِيَاسُ "

مَسْأَلَةٌ " (ه ح فُو) وَكَذَا النِّكَاحُ لِإِيصَالِ الشُّهْرَةِ إلَى الْعِلْمِ ، إذْ هِيَ تَوَاتُرٌ ، قِيلَ : إلَّا قَبْلَ الدُّخُولِ وَهُوَ قَوِيٌّ .
"

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَكَذَا الْوَقْفُ وَالْوَصِيَّةُ (ى) إلَّا عَنْ نِي فِيهِمَا .
قُلْنَا : يَشُقُّ التَّحْقِيقُ فِيهِمَا فَكَفَتْ الشُّهْرَةُ ، (فَرْعٌ) ص وَكَذَا مَصْرِفُهُمَا .
وَقِيلَ : لَا ، كَالْمِلْكِ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، الْأَصْلُ كَمَا سَيَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح مُحَمَّدٍ) وَكَذَا شُهْرَةُ كَوْنِهِ قَاضِيًا ، فَتَجُوزُ الشَّهَادَةُ عَلَى حُكْمِهِ ، إذْ الشُّهْرَةُ كَالتَّوَاتُرِ .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ ، إذْ قَدْ يَسْتَفِيضُ مَعَ عَدَمِ تَوَاتُرِ الْعَقْدِ ، فَالْأَوْلَى التَّعْلِيلُ بِمَشَقَّةِ الْيَقِينِ كَالْمَوْتِ وَالنَّسَبِ .
" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَجُوزُ عَلَى لَفْظٍ إلَّا عَنْ مُشَاهَدَةٍ وَسَمَاعٍ ، إذْ لَا يَقِينَ إلَّا عَنْهُمَا .
قُلْت : أَوْ تَعْرِيفِ عَدْلَيْنِ أَوْ عَدْلَتَيْنِ مُشَاهِدَيْنِ بِالِاسْمِ وَالنَّسَبِ ، وَلَا يُعْتَبَرُ كَمَالُ الشَّهَادَةِ ، إذْ التَّعْرِيفُ خَبَرٌ ، لَا شَهَادَةٌ ، وَاعْتَبَرْنَا الْعَدَدَ احْتِيَاطًا لِابْتِنَاءِ الشَّهَادَةِ عَلَيْهِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (حص م هَبْ) وَلَا تَجُوزُ الشَّهَادَةُ بِالْمِلْكِ وَالْيَدِ عَنْ شُهْرَةٍ إذْ هِيَ شَهَادَةٌ بِمَالٍ فَأَشْبَهَتْ الدَّيْنَ (ش) بَلْ تَجُوزُ فِيهِمَا (ى) تَجُوزُ فِي الْيَدِ ، إذْ هِيَ إثْبَاتُ تَصَرُّفٍ ، لَا مِلْكٌ .
قُلْت : الْقَوِيُّ قَوْلُ ش لِتَعَذُّرِ يَقِينِ الْمِلْكِ ، كَالنَّسَبِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (الْأَحْكَامِ قَيَّنَ) وَلَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ لِمَعْرِفَةِ خَطِّهِ بِهَا ، إذْ لَا يَقْتَضِي الْيَقِينَ لِاحْتِمَالِ التَّزْوِيرِ ك يَجُوزُ لَنَا { وَلَا تَقْفُ } الْآيَةَ وَنَحْوُهَا (م ط ع) وَقَوْلُ (خَبّ) تَجُوزُ مَحْمُولٌ عَلَى حُصُولِ الْعِلْمِ الضَّرُورِيِّ .
قُلْت : فَحِينَئِذٍ الْعِبْرَةُ بِحُصُولِ الْعِلْمِ ، فَيَرْتَفِعُ الْخِلَافُ ، (فَرْعٌ) (هـ قِينِ) وَلَوْ عَرَفَ خَطَّ غَيْرِهِ بِإِقْرَارٍ بِحَقٍّ لَمْ يَشْهَدْ بِهِ ك يَجُوزُ .
قُلْنَا : يَحْتَمِلُ التَّزْوِيرَ فَلَا يَقِينَ .
"

مَسْأَلَةٌ " (الْأَحْكَامِ) وَلَا تَجُوزُ الشَّهَادَةُ عَلَى كَلَامِ امْرَأَةٍ مُتَجَلْبِبَةٍ ، أَوْ مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ (خب ك) يَجُوزُ .
قُلْنَا : الْعِبْرَةُ بِالْيَقِينِ ، فَإِنْ تَيَقَّنَ أَنْ لَا غَيْرَهَا جَازَ .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمُسْتَنَدُ الْإِرْعَاءِ الظَّنُّ .
قُلْت : لَعَلَّهُ أَرَادَ حَيْثُ يَقُولُ الْفَرْعُ أَنَا أَشْهَدُ بِهِ ، كَمَا سَيَأْتِي "

مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمُسْتَنَدُ مَنْ عَرَّفَهُ الْعَدْلَانِ بِاسْمِ الْمَرْأَةِ وَنَسَبِهَا الظَّنُّ (ى) لَا يَكْفِي التَّعْرِيفُ ، بَلْ يُشَاهِدُهَا الشَّاهِدَانِ بِتَأَمُّلٍ عِنْدَ التَّحَمُّلِ .
وَالْأَدَاءِ لِوُجُوبِ الْيَقِينِ ، وَلَوْ عَرَّفَ رَجُلَانِ رَجُلَيْنِ أَنَّ هَذَا خَطُّ الْقَاضِي جَازَ لِلْآخَرَيْنِ الشَّهَادَةُ ، وَإِنْ اسْتَنَدَتْ إلَى الظَّنِّ ، وَلِلْحَاكِمِ الْعَمَلُ بِهَا ، وَإِنْ عَبَّرَ عَرَبِيَّانِ عَدْلَانِ عَنْ عَجَمِيٍّ جَازَتْ الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ بِمَا عَبَّرَا بِهِ ، وَإِنْ اسْتَنَدَتْ إلَى الظَّنِّ .
قُلْت : إنْ لَمْ يَكُنْ عَلَى وَجْهِ الْإِرْعَاءِ فَفِيهِ نَظَرٌ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ عَرَّفَ عَدْلَانِ ، قُلْت : أَوْ عَدْلَتَانِ بِنَسَبِ رَجُلٍ مَجْهُولٍ ، جَازَتْ الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ بِاسْمِهِ وَنَسَبِهِ لِأَجْلِ الْمُعَرِّفِ

فَصْلٌ وَيُعْتَبَرُ فِي الزِّنَا أَرْبَعَةُ رِجَالٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَرْبَعَةً مِنْكُمْ } وَنَسْخُ الْإِمْسَاكِ لَا يَقْتَضِي نَسْخَ الْعَدَدِ وَإِذْ هُوَ فِعْلٌ مِنْ نَفْسَيْنِ فَصَارَ كَالْفِعْلَيْنِ .
"

مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَا تُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ لِلْآيَةِ (طا حَمَّاد) يُجْزِئُ ثَلَاثَةٌ وَامْرَأَتَانِ .
قُلْنَا : الْآيَةُ تَقْتَضِي التَّذْكِيرَ ، وَلِقَوْلِ الزُّهْرِيِّ : " مَضَتْ السُّنَّةُ " الْخَبَرَ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَفِي اعْتِبَارِ الْأَرْبَعَةِ فِي الْإِقْرَارِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يُعْتَبَرُ كَالْفِعْلِ ، وَقِيلَ : لَا ، كَالْإِقْرَارِ بِالْحُقُوقِ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَفِي حَدِّ الشُّرْبِ وَالرِّدَّةِ وَالْمُحَارَبَةِ وَالْقِصَاصِ رَجُلَانِ (هر عي) بَلْ الْقِصَاصُ كَالْأَمْوَالِ ، لَنَا مَا " سَيَأْتِي ، وَفِيمَا عَدَا ذَلِكَ رَجُلَانِ ، أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ ، لِلْآيَةِ فِي الدَّيْنِ وَيُقَيَّسُ عَلَيْهِ كُلُّ حَقٍّ ، إلَّا مَا يَتَعَلَّقُ بِعَوْرَاتِ النِّسَاءِ فَتَكْفِي عَدْلَةٌ عِنْدَ (ه) وحص إذْ قَدْ قُبِلَتْ فِي حَالٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كَيْفَ وَقَدْ شَهِدَتْ السَّوْدَاءُ أَنَّهَا أَرْضَعَتْكُمَا } .
قُلْت : لَعَلَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَهِمَ حُصُولَ الظَّنِّ بِخَبَرِهَا ، إذْ الشَّهَادَةُ الْوَاحِدَةُ لَا تَكْفِي فِي الرَّضَاعِ شص بَلْ أَرْبَعُ عَدْلَاتٍ (الْبَتِّيُّ) بَلْ ثَلَاثٌ (ك عي) اثْنَتَيْنِ لَنَا مَا مَرَّ ض زَيْد فَأَمَّا عَوْرَاتُ الرِّجَالِ فَعَدْلَانِ

(فَرْعٌ) فَلَوْ تَصَادَقَ الزَّوْجَانِ عَلَى الرَّضَاعِ انْفَسَخَ النِّكَاحُ ، وَالْقَوْلُ لِلزَّوْجِ ، وَيَمِينُهُ عَلَى الْعِلْمِ ، فَإِنْ نَكَلَ حُكِمَ عَلَيْهِ فِي الْأَصَحِّ .

(فَرْعٌ) وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ بِالرَّضَاعِ إلَّا الْمُسْتَأْجَرَةَ لَهُ ، إذْ هِيَ كَالْخَاصِّ ، لَكِنْ لَا بُدَّ مِنْ شَهَادَةٍ كَامِلَةٍ كَغَيْرِهِ ك تُقْبَلُ امْرَأَتَانِ (ش) تُقْبَلُ أَرْبَعٌ ، (ش أَبُو جَعْفَرٍ) وَتُقْبَلُ الْمُسْتَأْجَرَةُ ، إذْ هِيَ عَلَى فِعْلِهِ : قُلْنَا : وَفِعْلِهَا .

فَصْلٌ (ع) ثُمَّ (بص وو طا) ثُمَّ (ه ث عي قِينِ) وَلَا يَصِحُّ مِنْ صَبِيٍّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ } وَلَيْسَ بِرَجُلٍ (ابْنُ الزُّبَيْرِ خعي ك) تَصِحُّ مِنْ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ فِي الْجِرَاحِ قَبْلَ التَّفَرُّقِ لِخَشْيَةِ تَلْقِينِهِمْ بَعْدَهُ ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { وَاسْتَشْهِدُوا } قُلْنَا : مُخَصَّصٌ بِمَا ذَكَرْنَا (ع) وَكَلَامُ (ه) فِي قَبُولِهَا فِي ذَلِكَ مَحْمُولٌ عَلَى إمْضَاءِ التَّأْدِيبِ لَا الْحُكْمِ ، وَلَا مِنْ الْمَجْنُونِ حَالَ جُنُونِهِ لِعَدَمِ تَمْيِيزِهِ وَلَا مِنْ غَيْرِ عَدْلٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى {

وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ } وَيُحْمَلُ الْمُطْلَقُ عَلَى الْمُقَيَّدِ ، " مَسْأَلَةٌ " (الْفَرَّاءُ) وَالْعَدْلُ بِفَتْحِ الْعَيْنِ مَا عَادَلَ الشَّيْءَ مِنْ غَيْرِ جِنْسِهِ ، وَبِكَسْرِهَا الْمِثْلُ .

يُقَالُ : عَدْلُ كَذَا ، أَيْ مِثْلُهُ .

قُلْت : وَالْمَيْلُ عَنْ الشَّيْءِ .

يُقَالُ : عَدَلَ إذَا مَالَ .

وَفِي عُرْفِ اللُّغَةِ : مَنْ اعْتَدَلَتْ أَحْوَالُهُ ، أَيْ اسْتَوَتْ .

وَمِنْهُ عَدَلَ الْبَعِيرُ لِمُسَاوَاتِهِ نَظِيرَهُ .

وَفِي الشَّرْعِ تَرْكُ الْكَبَائِرِ وَالْإِصْرَارِ عَلَى مَا يَحْتَمِلُ الصِّغَرَ ، وَخِصَالِ الْخِسَّةِ وَلَا تَضُرُّ الْمُحْتَمَلَةُ مَعَ الِاسْتِغْفَارِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَخْلُو الْمُؤْمِنُ } الْخَبَرَ (ى الْغَزَالِيُّ) وَحَمْلُ الْمُنَصَّبِ الْعَالِي الْمَتَاعَ مِنْ السُّوقِ إلَى بَيْتِهِ ، لَا عَلَى وَجْهِ الْمُجَاهَدَةِ جَرْحٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا تَعُودُ الْعَدَالَةُ إذَا زَالَتْ الْمَعْصِيَةُ بِالتَّوْبَةِ ، وَلَوْ مِنْ الصَّغِيرَةِ ، لِيَظْهَرَ عَدَمُ الْإِصْرَارِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { ذَكَرُوا اللَّهَ فَاسْتَغْفَرُوا لِذُنُوبِهِمْ } قُلْت : وَلَا يُعْتَبَرُ الِاخْتِبَارُ هُنَا ، إذْ هِيَ مُكَفِّرَةٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ } ، (فَرْعٌ) وَكُلُّ مَعْصِيَةٍ وَجَبَ لِأَجْلِهَا حَقٌّ لِآدَمِيٍّ فَلَا بُدَّ مَعَ التَّوْبَةِ مِنْ اسْتِرْضَائِهِ إنْ عَرَفَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { حَتَّى تَرُدَّ وَ لِفِعْلِهِ صَلَّى

اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَعَ سَوَادٍ } وَنَحْوُهُ ، فَإِنْ تَعَلَّقَتْ بِالْعِرْضِ تَابَ وَاعْتَذَرَ إنْ عَلِمَ الْمَجْنِيَّ عَلَيْهِ .

قُلْت : وَالْأَقْرَبُ أَنَّهُ لَا اخْتِبَارَ هُنَا ، لِأَنَّ التَّخَلُّصَ قَرِينَةُ الْإِخْلَاصِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ لِمَنْ أَتَى فَاحِشَةً أَنْ لَا يُظْهِرَهَا ؛ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيَسْتَتِرْ } الْخَبَرَ .

وَيَجُوزُ إظْهَارُهَا إذْ " لَمْ يُنْكِرْ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى مَاعِزٍ وَالْغَامِدِيَّة " " مَسْأَلَةٌ " (م ى ث) وَمَنْ كَانَتْ مَعْصِيَتُهُ ظَاهِرَةً كَالسُّكْرِ وَالزِّنَا وَالظُّلْمِ ، فَلَا بُدَّ مَعَ تَوْبَتِهِ مِنْ اخْتِبَارِهِ

سَنَةً ، وَقِيلَ : سِتَّةَ أَشْهُرٍ .
قُلْنَا : السَّنَةُ تُعَلَّقُ بِهَا أَحْكَامٌ كَالزَّكَاةِ وَالْجِزْيَةِ وَالدِّيَةِ .
قَالَ الْإِمَامُ (ى) وَإِنْ كَانَ قَوْلًا ، فَإِمَّا كُفْرٌ ، فَتَوْبَتُهُ الشَّهَادَتَانِ وَلَا اخْتِبَارَ ، إذْ قَدْ أَتَى بِضِدِّ مَعْصِيَتِهِ ، وَإِنْ كَانَتْ فِسْقًا كَالْقَذْفِ ، فَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { تَوْبَةُ الْقَاذِفِ إكْذَابُهُ نَفْسَهُ } اخْتِبَارٌ هُنَا إلَّا لِقَرِينَةٍ تَقْتَضِي عَدَمَ الْإِخْلَاصِ .
قُلْت : وَالْأَقْرَبُ عِنْدِي قَوْلُ الْجُمْهُورِ : إنَّ الِاخْتِبَارَ مُطْلَقًا مَوْضِعُ اجْتِهَادٍ ، إذْ الْقَصْدُ بِهِ مَعْرِفَةُ الْإِخْلَاصِ ، فَإِذَا حَصَلَتْ بِقَرِينَةٍ عَاجِلَةٍ كَفَتْ وَلَا تَأْثِيرَ لِلْمُدَّةِ ، (فَرْعٌ) الْإِصْطَخْرِيُّ وَإِكْذَابُ الْقَاذِفِ نَفْسَهُ أَنْ يُقِرَّ بِالْكَذِبِ وَيَقُولَ : لَا أَعُودُ ابْنُ أَبِي هُرَيْرَةَ لَا يُقِرُّ بِالْكَذِبِ لِاحْتِمَالِ صِدْقِهِ بَلْ يَقُولُ : قَذْفِي بَاطِلٌ وَلَا أَعُودُ ، (فَرْعٌ) (م) وَمَنْ رُدَّتْ شَهَادَتُهُ لِعَارِضٍ مِنْ صِغَرٍ أَوْ كُفْرٍ أَوْ نَحْوِهِمَا ، ثُمَّ زَالَ الْعَارِضُ فَأَعَادَهَا ، قُبِلَتْ (ك مد حَقّ) لَا (ح ش) تُقْبَلُ إلَّا حَيْثُ رُدَّتْ لِفِسْقِهِ قُلْنَا : الْإِعَادَةُ كَالِابْتِدَاءِ فَتُقْبَلُ .

فَصْلٌ وَلَا تَصِحُّ مِنْ كَافِرٍ حَرْبِيٍّ وَثَنِيٍّ أَوْ مُلْحِدٍ أَوْ مُرْتَدٍّ مُطْلَقًا إجْمَاعًا ، وَلَا مِنْ غَيْرِهِمْ عَلَى مُسْلِمٍ إجْمَاعًا ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ } الْآيَةَ .
وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْإِسْلَامُ يَعْلُو } (ى ه لِي عي مد ش ك) وَلَا عَلَى كَافِرٍ مِنْهُمْ أَوْ مِنْ غَيْرِهِمْ ، كَمَا لَا يُقْبَلُ خَبَرُهُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ } (بص الْبَتِّيُّ حَمَّاد) ثُمَّ حص تُقْبَلُ عَلَى الْكَافِرِ مُطْلَقًا ، إذْ الْكُفْرُ مِلَّةٌ وَاحِدَةٌ كَالْمُسْلِمِ عَلَى الْمُسْلِمِ .
قُلْنَا : كَخَبَرِهِ هر الشَّعْبِيُّ ده الْحَكَمُ حَقّ أَبُو عُبَيْدٍ بَعْضَ أَصْحَابِنَا) تُقْبَلُ عَلَى أَهْلِ مِلَّتِهِ ، لَا غَيْرِهَا لِلْعَدَاوَةِ لَنَا مَا مَرَّ (فَرْعٌ) (هَبْ) وَيُقْبَلُ الذِّمِّيُّ عَلَى أَهْلِ مِلَّتِهِ ، كَالْمُسْلِمِ عَلَى مِثْلِهِ ، بِخِلَافِ الْحَرْبِيِّ لِانْقِطَاعِ أَحْكَامِهِمْ فَأَشْبَهَ الْمُرْتَدَّ ، وَلَا تُقْبَلُ عَلَى مُسْلِمٍ لِمَا مَرَّ إجْمَاعًا فِي غَيْرِ الْوَصِيَّةِ فِي السَّفَرِ ، فَسَيَأْتِي الْخِلَافُ (ش ك) لَا تُقْبَلُ مُطْلَقًا كَخَبَرِهِ ، لَنَا مَا مَرَّ (ح) تُقْبَلُ عَلَى مِلَلِ الْكُفْرِ ، لَا الْإِسْلَامِ .

قُلْنَا : الْعَدَاوَةُ بَيْنَهُمْ قَاطِعَةٌ كَبَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ جم وَالْمَجُوسِيُّ كَالذِّمِّيِّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ } أَبُو مُضَرَ لَا كِتَابَ لَهُمْ ، فَلَا تَصِحُّ كَالْحَرْبِيِّ ، (فَرْعٌ) (الْجُمْهُورُ) فَأَمَّا كَافِرُ التَّأْوِيلِ ، فَتَصِحُّ شَهَادَتُهُ لِإِجْرَاءِ أَحْكَامِ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ مِنْ فَاسِقٍ بِصَرِيحٍ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ } ، { إنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ خَائِنٍ } الْخَبَرَ فَإِنْ تَابَ ، فَلَا تُقْبَلُ إلَّا بَعْدَ مُدَّةٍ ، كَمَا مَرَّ (ى) وَيُؤْتَمُّ بِهِ فِي الْحَالِ لِخِفَّةِ حُكْمِ الصَّلَاةِ ، إذْ هِيَ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { صُلُّوا خَلْفَ كُلِّ بَرٍّ وَفَاجِرٍ } (فَرْعٌ) فَأَمَّا فَاسِقُ التَّأْوِيلِ ، فَتُقْبَلُ شَهَادَتُهُ (ص الْجُبَّائِيَّانِ عه) لَا تُقْبَلُ مِنْ كَافِرِ التَّأْوِيلِ وَفَاسِقِهِ قُلْنَا : تَحَرُّزُهُمْ عَنْ الْكَذِبِ كَتَحَرُّزِ الْمُؤْمِنِينَ لِإِقْرَارِهِمْ بِالْعِقَابِ وَالثَّوَابِ ، وَتَدَيُّنِهِمْ بِمِلَّةِ الْإِسْلَامِ وَقَوْلُ (هـ) مَنْ رَدَّ إمَامَةَ إمَامٍ طُرِحَتْ شَهَادَتُهُ .
مَحْمُولٌ عَلَى فِعْلِهِ تَمَرُّدًا لَا لِشُبْهَةٍ ، أَوْ حَتَّى يَنْظُرَ كَفِعْلِ عم وَمُحَمَّدِ بْنِ مَسْلَمَةَ ، وَسَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ وَأُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ .
وَلَمْ يَأْذَنْ عَلِيٌّ لِعَمَّارٍ بِمُرَاجَعَتِهِمْ .

فَصْلٌ وَالْخِلَافُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ ضُرُوبٌ ، ضَرْبٌ لَا خَطَأَ فِيهِ وَهُوَ الْخِلَافُ فِي الِاجْتِهَادَاتِ لِتَصْوِيبِ كُلِّ مُجْتَهِدٍ ، وَضَرْبٌ يَقْتَضِي الْخَطَأَ فِيهِ فَقَطْ وَهُوَ الْخِلَافُ فِي الْقَطِيعَةِ مِنْ الْفِقْهِ ، وَفِي كَوْنِ صِفَاتِ الْبَارِي تَعَالَى زَائِدَةً عَلَى الذَّاتِ أَمْ لَا وَنَحْوُهُ ، وَلَا كُفْرَ هُنَا وَلَا فِسْقَ ، إذْ لَا دَلِيلَ ، وَالْحَقُّ مَعَ وَاحِدٍ وَالْمُخَالِفُ مُخْطِئٌ ، وَضَرْبٌ يَقْتَضِي التَّكْفِيرَ كَالْجَبْرِ وَالتَّشْبِيهِ عَلَى الْخِلَافِ ، وَضَرْبٌ يَقْتَضِي الْفِسْقَ لَا غَيْرُ كَخِلَافِ الْخَوَارِجِ الَّذِينَ يَسُبُّونَ عَلِيًّا عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَالرَّوَافِضِ الَّذِينَ يَسُبُّونَ الشَّيْخَيْنِ لِجَرَاءَتِهِمْ عَلَى مَا عُلِمَ تَحْرِيمُهُ قَطْعًا وَلَا دَلِيلَ عَلَى الْكُفْرِ (م) وَمَنْ لَمْ يَبْلُغْ خَطَأَهُ فِي اعْتِقَادِهِ الْكُفْرَ أَوْ الْفِسْقَ ، قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ لِلْحُكْمِ بِإِيمَانِهِ وَلَا

خِلَافَ فِيهِ ، (فَرْعٌ) (م) وَلَا يَجِبُ اخْتِبَارُ مَنْ تَابَ مِنْ اعْتِقَادٍ بِلَا خِلَافٍ أَبُو جَعْفَرٍ إلَّا عه قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ مَوْضِعُ اجْتِهَادٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَغَيْرُهُ وَخِصَالُ الْخِسَّةِ إنْ كَثُرَتْ جُرِّحَ كَالْأَكْلِ فِي السُّوقِ وَالْبَوْلِ فِي السِّكَكِ وَالْإِفْرَاطِ فِي الْمِزَاحِ وَكَثْرَةِ الْمُجُونِ وَمُحَادَثَةِ غَيْرِ الْمَحَارِمِ فِي الشَّوَارِعِ وَمُهَازَلَةِ الزَّوْجَةِ بِالنِّكَاحِ بِحَيْثُ يُسْمِعُ الْغَيْرَ ، إذْ تَرْكُ الْمُرُوءَةِ دَلِيلُ عَدَمِ الْحَيَاءِ فَيُوهِمُ الْجُرْأَةَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا لَمْ تَسْتَحِ فَاصْنَعْ مَا شِئْت } ، " مَسْأَلَةٌ " وَالشِّطْرَنْجُ قِطَعٌ سِتٌّ مُسَمَّاةٌ ، إنْ كَانَ بِعِوَضٍ مِنْهُمَا فَمَحْظُورٌ جَارِحٌ إجْمَاعًا ، إذْ هُوَ قِمَارٌ (فَرْعٌ) (هـ ن ح عك) وَكَذَا حَيْثُ لَيْسَ قِمَارًا { لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْهُ } وَتَعْزِيرِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ مِنْ فِعْلِهِ (ش عك) يُكْرَهُ فَقَطْ لِتَعْلِيلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ذَمَّهِ بِالْكَذِبِ (ع) ثُمَّ (يب سَعِيد) مُبَاحٌ ، إذْ فَعَلَهُ جَمَاعَةٌ مِنْ الصَّحَابَةِ ، لَنَا مَا مَرَّ (ى) وَلَيْسَ بِفِسْقٍ إذْ لَا دَلِيلَ ، " مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَالنَّرْدَشِيرُ مُحَرَّمٌ جَارِحٌ وَهُوَ خَشَبَةٌ قَصِيرَةٌ ذَاتُ فُصُوصٍ يُلْعَبُ بِهَا الْمَرْوَزِيِّ يُكْرَهُ فَقَطْ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ لَعِب بِالنَّرْدَشِيرِ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ وَهُوَ أَغْلَظُ مِنْ الشِّطْرَنْجِ ، إذْ هُوَ مُجَرَّدُ قِمَارٍ ، وَفِي الشِّطْرَنْجِ تَدَرُّبٌ لِلْحَرْبِ ، " مَسْأَلَةٌ " وَيَجُوزُ اتِّخَاذُ الْحَمَامِ لِلْأُنْسِ بِرَنَّتِهَا وَهَدِيلِهَا { لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَنْ شَكَا الْوَحْشَةَ بِاتِّخَاذِ زَوْجِ حَمَامٍ } وَقَوْلُ (هـ) وَ (ن) وَ (حص) بِأَنَّهُ جَرْحٌ مَحْمُولٌ عَلَى اتِّخَاذِهَا لِلْمُسَابَقَةِ عَلَى جِهَةِ الْقِمَارِ .
وَيَجُوزُ اسْتِنْتَاجُهَا لِأَكْلِ أَوْلَادِهَا وَلِلتِّجَارَةِ كَغَيْرِهَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجُوزُ شُرْبُ عَصِيرِ التَّمْرِ وَالزَّبِيبِ لِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ إجْمَاعًا ، فَإِذَا كَمُلَتْ لَهُ أَرْبَعٌ كُرِهَ ، إذْ هِيَ أَوَّلُ الشِّدَّةِ ، وَلَا يُحَرَّمُ { إذْ كَانَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يُطْعِمُهُ الْحَمَّالَ وَالْحَطَّابَ وَالرَّاعِيَ } وَيُحَرَّمُ لِسَبْعٍ لِشِدَّةِ غَلَيَانِهِ وَقَذْفِهِ بِالزَّبَدِ وَيَفْسُقُ عَاصِرُهَا وَإِنْ لَمْ يَشْرَبْ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَعَنَ اللَّهُ عَاصِرَهَا } إسْحَاقَ لَا ، لَكِنَّهُ جَرْحٌ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ إنْ لَمْ يَتَوَاتَرْ الْخَبَرُ ، " مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ك) وَشُرْبُ قَلِيلِ الْأَمْزَارِ

الْمُسْكِرَةِ جُرِّحَ لِتَحْرِيمِهِ (عش) لَا ، وَعَنْ (بعصش) إنْ اعْتَقَدَ تَحْرِيمَهُ فَجَرْحٌ ، وَإِلَّا فَلَا ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ } وَالْحَشِيشَةُ وَالْبَرْشَعْثَاءُ حَرَامٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كُلُّ مُفْتِرٍ حَرَامٌ } وَهُمَا يُفْتِرَانِ الْعَقْلَ ، وَأَمَّا خَلِيطَا الْعِنَبِ وَالتَّمْرِ وَنَحْوِهِمَا فَتَحْرِيمُهُ فَرْعُ إسْكَارِهِ ، " مَسْأَلَةٌ " وَالْغِنَاءُ بِكَسْرِ الْغَيْنِ مِنْ الْمَالُ مَقْصُورٌ ، وَمِنْ التَّغْرِيدِ مَمْدُودٌ ، (فَرْعٌ) (ى هـ) وَالْغِنَاءُ بِالْأَلْحَانِ فِسْقٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْغِنَاءُ رُقْيَةُ الزِّنَا } وَنَحْوُهُ هر وَالْعَنْبَرِيُّ مُبَاحٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { دَعْهَا فَإِنَّهَا أَيَّامُ عِيدٍ } الْخَبَرَ وَلِفِعْلٍ وَقَوْلٍ : الْغِنَاءُ زَادُ الرَّاكِبِ ح ش ك) إنْ أَدَامَ وَغَشِيَهُ الْمُغَنُّونَ فَجَرْحٌ ، وَإِلَّا جَازَ تَغَنِّيهِ لِنَفْسِهِ أَوْ قَيْنَتُهُ ، لَنَا قَوْلُ عو هُوَ لَهْوُ الْحَدِيثِ ، وَقَوْلُ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَنَفِيَّةِ فِي تَفْسِيرِ قَوْله تَعَالَى تَعَالَى { وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ } هُوَ الْغِنَاءُ ، { وَلِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ شِرَاءِ الْمُغَنِّيَاتِ وَنَحْوِهِ } ، وَخَبَرُ (عا) مَحْمُولٌ عَلَى نَشِيدِ الْأَعْرَابِ لَا الْأَلْحَانِ الْمُطْرِبَةِ .
قُلْت : أَمَّا

التَّفْسِيقُ بِهِ فَفِيهِ نَظَرٌ ، " مَسْأَلَةٌ " وَسَمَاعُهُ كَفِعْلِهِ فِي التَّحْرِيمِ ش يَجُوزُ خَفِيَّةً لَا مُجَاهَرَةً .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ ، " مَسْأَلَةٌ " " وَيَجُوزُ نَشِيدُ الْأَعْرَابِ وَسَمَاعُهُ ، حَيْثُ لَا فُحْشَ وَلَا كَذِبَ وَلَا هَجْوَ ، { إذْ اسْتَنْشَدَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ شِعْرَ أُمَيَّةَ بْنِ أَبِي الصَّلْتِ مِنْ رَدِيفِهِ وَهُوَ يَقُولُ : هِيهْ بَعْدَ كُلِّ بَيْتٍ } وَنَحْوُ ذَلِكَ .
وَيَحْرُمُ مَعَ الْفُحْشِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَقَبِيحُهُ كَقَبِيحِ الْكَلَامِ } الْخَبَرَ .
وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَنَا النَّبِيُّ لَا كَذِبْ أَنَا ابْنُ عَبْدِ الْمُطَّلِبْ } كَلَامٌ وَافَقَ الْوَزْنَ وَلَيْسَ شِعْرًا ، وَقِيلَ شِعْرٌ .
قُلْت : يَعْنِي وَلَا عِبْرَةَ بِالْقَلِيلِ ، وَقَدْ وَفَدَ عَلَيْهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الشُّعَرَاءُ وَأَجَازَهُمْ ، وَأَعْطَى كَعْبًا بُرْدَةً وَقِصَّتُهَا ظَاهِرَةٌ (فَرْعٌ) (ى) وَهَجْوُ الْمُسْلِمِ فِسْقٌ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ آذَى مُسْلِمًا } الْخَبَرَ .

وَلَا بَأْسَ بِهَجْوِ الْفَاسِقِ وَالْمُشْرِكِ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِحَسَّانَ اُهْجُ قُرَيْشًا وَجِبْرِيلُ مَعَكَ } وَنَحْوُهُ ، فَإِنْ شَعَرَ فِي امْرَأَةٍ أَجْنَبِيَّةٍ مُعَيَّنَةٍ بِفُحْشٍ فَسَقَ وَكَانَ قَاذِفًا ، وَإِنْ وَصَفَهَا فَسَقَ أَيْضًا إذْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ ، وَإِنْ تَغَزَّلَ فِي امْرَأَةٍ غَيْرِ مُعَيَّنَةٍ لَمْ يُجَرَّحْ بِذَلِكَ لِاحْتِمَالِ أَنْ يُرِيدَ زَوْجَتَهُ .

قِيلَ : وَإِنْ غَلَا فِي مَدْحِ رَجُلٍ فَجَرْحٌ (ى) وَفِيهِ نَظَرٌ ، إذْ قَدْ اُغْتُفِرَ فِي الشِّعْرِ الْغُلُوُّ وَحُمِدَ كَشَعْرِ أَبِي الطَّيِّبِ .

قُلْت : بَلْ قَدْ طُعِنَ عَلَى أَبِي الطَّيِّبِ غُلُوُّهُ فِي قَصِيدَتِهِ الَّتِي مَطْلَعُهَا : النَّطْرُونِيُّ بَرَزْتِ لَنَا فَهِجْتِ رَسِيسًا وَفِي غَيْرِهَا حَتَّى كَفَرَ ، " مَسْأَلَةٌ " وَالْحِدَاءُ غِنَاءٌ يُحَثُّ بِهِ الْإِبِلُ عَلَى السَّيْرِ ، { وَهُوَ مُبَاحٌ لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَبْدَ

اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ بِهِ فَحَدَا هُوَ وَأَنْجَشَةَ } وَنَحْوُهُ ، " مَسْأَلَةٌ " (ى) وَاسْتِمَاعُ الْأَصْوَاتِ الْمُكْتَسِيَةِ بِالْآلَاتِ ، كَالدُّرْجِ وَالطُّنْبُورِ وَالْبَرْبَطِ وَالْمِزْمَارِ وَالْمَعَازِفِ وَالرَّبَابِ حَرَامٌ جَارِحٌ لِتَفْسِيرِ (ع) لَهْوَ الْحَدِيثِ بِهِ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { تُمْسَخُ أُمَّةٌ مِنْ أُمَّتِي } الْخَبَرَ ، وَنَحْوُهُ ، (فَرْعٌ) وَنُدِبَ لِمَنْ طَرَقَ سَمْعَهُ أَنْ يَخْتِمَ صِمَاخَيْهِ حَتَّى يَذْهَبَ كَفِعْلِ عم وَلَا يَجِبُ ، إذْ لَمْ يَأْمُرْ نَافِعًا بِذَلِكَ ، وَإِنْ سَمِعَ نَادِرًا أَثِمَ وَلَا جَرْحَ ، " مَسْأَلَةٌ " فَأَمَّا التَّذْفِيفُ فَيَحْرُمُ بِالطَّارِ مُطْلَقًا ، وَيَجُوزُ بِالطَّبْلِ فِي الْخِتَانِ وَالْعُرْسِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اضْرِبُوا عَلَيْهِ بِالدُّفُوفِ } وَنَحْوُهُ (ى) وَإِنْ صَحَّ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ نَذَرَتْ بِالتَّذْفِيفِ عَلَى رَأْسِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَوْفِي بِنَذْرِك } جَازَ فِي جَمِيعِ الْأَفْرَاحِ .

قَالَ : وَالْأَوَّلُ أَحْوَطُ ، وَهَذَا حِكَايَةُ فِعْلٍ لَا يُعْرَفُ وَجْهُهُ ، " مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ تَحْسِينُ الصَّوْتِ بِالْقُرْآنِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { زَيِّنُوا الْقُرْآنَ بِأَصْوَاتِكُمْ } وَنُدِبَ التَّرْتِيلُ لِلْأَمْرِ بِهِ ، وَأَنْ لَا يُشْبِعَ الْحَرَكَاتِ فَتَوَلَّدَ حُرُوفًا ، وَتَحْرُمُ قِرَاءَتُهُ عَلَى لَحْنِ الشِّعْرِ لِتَأْدِيَتِهِ إلَى تَمْطِيطٍ يُوَلِّدُ حُرُوفًا ، وَإِلَى تَرْكِ الْإِدْغَامِ فَيُخَالِفُ قَانُونَهُ ، " مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُجَرَّحُ

الْوَاغِلُ ، إذْ يَتَسَامَحُ بِهِ ، إلَّا أَنْ يَتَكَرَّرَ فَيُجَرَّحُ بِأَكْلِهِ الْحَرَامَ وَسُقُوطِ الْمُرُوءَةِ ، وَلَا حَرَجَ بِانْتِهَابِ النِّثَارِ لِإِبَاحَتِهِ ، وَلَا بِالسُّؤَالِ مَعَ الْحَاجَةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَوْ فَقْرٍ مُدْقِعٍ } وَمَعَ الْغِنَى يُجَرَّحُ بِهِ لِتَحْرِيمِهِ ، وَلَا بِأَخْذِ مَا أُعْطِيَ وَلَوْ غَنِيًّا إلَّا عَنْ وَاجِبٍ ، فَجَرْحٌ إلَّا مَعَ الْجَهْلِ فَمَعْذُورٌ ، " مَسْأَلَةٌ

" (ى) وَنُدِبَ تَرْكُ السَّفَرِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَكُونُ الْمَرْءُ ظَاعِنًا إلَّا فِي ثَلَاثٍ } الْخَبَرَ .

قُلْت : وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَزِّ الْمُسَافِرَ فِي دِينِهِ } .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قِينِ) وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ وَلَدِ الزِّنَا كَغَيْرِهِ ك لَا تُقْبَلُ فِي الزِّنَا .

قُلْنَا : إذَا قُبِلَتْ فِي الْقَتْلِ فَالزِّنَا أَوْلَى

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قِينِ) وَالْمَحْدُودُ إذَا صَارَ عَدْلًا صَحَّتْ شَهَادَتُهُ ك لَا تُقْبَلُ فِي مِثْلِ مَا حُدَّ لِأَجْلِهِ .

قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالنَّعْيُ وَالْإِغْرَاءُ بَيْنَ الْحَيَوَانِ جَرْحٌ لِتَحْرِيمِهِ وَمُخَالَفَتِهِ الْمُرُوَّةَ ، إلَّا النَّادِرَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْقَرَوِيِّ مُطْلَقًا إجْمَاعًا (الْأَكْثَرُ) وَكَذَا الْبَدَوِيُّ ك لَا تُقْبَلُ عَلَى قَرَوِيٍّ إلَّا فِي الْقَتْلِ ؛ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ بِدَوِيٍّ عَلَى صَاحِبِ قَرْيَةٍ } لَنَا : (قَبِلَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ شَهَادَةَ الْأَعْرَابِيِّ عَلَى الشَّهْرِ وَعَمِلَ بِهَا)

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَتَرْكُ الْمِئْزَرِ فِي الْحَمَّامِ الْمُضِيءِ وَمَعَهُ بَصِيرٌ ، أَوْ الدُّخُولُ مَعَ الْمُتَعَرِّينَ جَرْحٌ إنْ تَكَرَّرَ وَإِلَّا فَلَا لِاحْتِمَالِ الْعُذْرِ ، وَلَا جَرْحَ بِالتَّعَرِّي فِي الْخَلْوَةِ ، وَإِنْ كُرِهَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَاَللَّهُ أَحَقُّ أَنْ يَسْتَحِيَ مِنْهُ }

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا شَهَادَةَ لِمُخَنَّثٍ وَهُوَ الَّذِي لَا رَغْبَةَ لَهُ فِي النِّسَاءِ ، وَيَتَشَبَّهُ بِهِنَّ لِبَاسًا وَتَكَسُّرًا ، إذْ هُوَ فَاسِقٌ { لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِإِخْرَاجِهِ مِنْ الْمَدِينَةِ }

" مَسْأَلَةٌ " (ى هـ) وَفِسْقُ الْجَوَارِحِ جَرْحٌ لِلْفَاحِشَةِ ، وَشَهَادَةُ الزُّورِ كَذَلِكَ ، وَيَكُونُ فِسْقًا لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَدَلَتْ شَهَادَةُ الزُّورِ الشِّرْكَ بِاَللَّهِ } وَنَحْوُهُ وَإِنَّمَا يَثْبُتُ شَاهِدُ زُورٍ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِالْيَقِينِ ، فَأَمَّا لَوْ شَهِدَ بِشَيْءٍ ثُمَّ قَالَ : أَخْطَأْت أَوْ شَهِدَ غَيْرُهُ بِنَقِيضِ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ زُورًا لِلِاحْتِمَالِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُعَزَّرُ شَاهِدُ الزُّورِ شَاهِرًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أُذْكُرُوا الْفَاسِقَ بِمَا فِيهِ } الْخَبَرَ حص التَّعْزِيرُ مَوْقُوفٌ عَلَى الدَّلِيلِ وَلَا دَلِيلَ .
قُلْنَا : الْخَبَرُ وَالْقِيَاسُ عَلَى سَائِرِ الْمَعَاصِي ، (فَرْعٌ) وَهُوَ ضَرْبٌ دُونَ حَدٍّ لِقَوْلِ " شَاهِدُ الزُّورِ عَلَيْهِ أَرْبَعُونَ سَوْطًا " وَهُوَ تَوْقِيفٌ ، أَوْ حَبْسٌ وَقَيْدٌ لِضَعِيفٍ لَا يَحْتَمِلُ الضَّرْبَ ، (فَرْعٌ) (هَبْ شص) وَيُشْهَرُ أَمْرُهُ فِي قَبِيلَتِهِ ، وَإِنْ كَانَ ذَا عِلْمٍ ، فَفِي أَهْلِ الْعِلْمِ ، وَإِنْ كَانَ تِلْمِيذًا ، فَفِي الْمَسَاجِدِ ، أَوْ صَانِعًا ، فَفِي ذَوِي صَنْعَتِهِ شُرَيْحٌ يَرْكَبُ حِمَارًا وَيُنَادِي بِنَفْسِهِ هَذَا جَزَاءُ مَنْ شَهِدَ زُورًا (عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ يُعْلَى) بَلْ يُحْلَقُ نِصْفُ رَأْسِهِ وَيُسَوَّدُ وَجْهُهُ وَيُطَافُ بِهِ السُّوقَ بَلْ جَلَدَهُ أَرْبَعِينَ ابْنُ أَبِي هُرَيْرَةَ إنْ كَانَ مِنْ ذَوِي حِشْمَةٍ لَمْ يُنَادِ عَلَيْهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَقِيلُوا ذَوِي الْهَيْئَاتِ عَثَرَاتِهِمْ إلَّا فِي الْحُدُودِ } قُلْنَا : وَالتَّعْزِيرُ كَالْحَدِّ (ى) هُوَ مَوْضِعُ اجْتِهَادٍ لِلْحَاكِمِ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا شَهَادَةَ لِمُتَّهَمٍ بِالِانْتِفَاعِ بِهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ خَصْمٍ وَلَا ظَنِينٍ وَلَا ذِي إحْنَةٍ }

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ مِنْ عَبْدٍ لِسَيِّدِهِ كَمَا سَيَأْتِي ، وَلَا مِنْ سَيِّدٍ لِمُكَاتَبِهِ ، إذْ يَعُودُ لَهُ بِعَجْزِهِ ، وَلَا الْمُوَكِّلِ لِوَكِيلِهِ فِيمَا وَكَّلَهُ ، وَلَا الْعَكْسُ ، إذْ هُوَ تَقْرِيرٌ لِقَوْلِهِ ، وَلَا الْوَصِيِّ لِيَتِيمِهِ إذْ يَدَّعِي لِنَفْسِهِ تَصَرُّفًا ، وَلَا غَرِيمٍ مُفْلِسٍ بِدَيْنٍ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا مَنْ يَدْفَعُ عَنْ نَفْسِهِ ضَرَرًا ، لِلْخَبَرِ .
فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْعَاقِلَةِ عَلَى فِسْقِ شُهُودِ الْخَطَأِ ، وَلَا الْمُشْتَرِي بِأَنَّ الْبَائِعَ بَاعَ وَهُوَ يَمْلِكُ ، وَلَا الزَّوْجِ بِمِلْكِهَا مَا أَمْهَرَهَا ، وَكَذَا الْبَائِعُ لِلْمُشْتَرِي بِالْمِلْكِ ، وَلَا شَهَادَةُ عَتِيقٍ بِمَالِكٍ لَهُ غَيْرِ مُعْتِقِهِ ، أَوْ شَرِيكٍ ، إذْ يَسْقُطُ عَنْهُ بَعْضُ الْحَقِّ فِي الْوَلَاءِ ، وَكَذَا الْمُسْتَأْجِرُ بِالْعَيْنِ لِغَيْرِ مُؤَجِّرِهِ ، إذْ يُسْقِطُ عَنْ نَفْسِهِ حَقَّ الرَّدِّ ، وَنَحْوُ ذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْفُقَرَاءِ لِوَقْفِ أَرْضٍ عَلَى جُمْلَةِ الْفُقَرَاءِ ، إذْ لَا يَتَعَيَّنُ لِلشُّهُودِ ، وَكَذَا بِوَقْفٍ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، وَكَذَا لَوْ شَهِدَ اثْنَانِ بِحَقٍّ لِاثْنَيْنِ ، وَشَهِدَ الِاثْنَانِ بِحَقٍّ لَهُمَا صَحَّ الْغَزَالِيُّ عَنْ بَعْضٍ (هَا) لَا ، لِلتُّهْمَةِ .
قُلْنَا : لَا نَفْعَ وَلَا دَفْعَ لِي لَا شَهَادَةَ لِلْفَقِيرِ ك لَا تُقْبَلُ مِنْ السُّؤَالِ فِي الْكَثِيرِ ، لَا الْقَلِيلِ
قُلْنَا : لَا تُهْمَةَ مَعَ الْعَدَالَةِ ، وَحَيْثُ السُّؤَالُ مَحْظُورٌ فَجَرْحٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ه ش ك مُحَمَّدٌ) وَلَا تَصِحُّ مِمَّنْ يُقَرِّرُ فِعْلَهُ كَشَهَادَةِ الْبَائِعِ بِعِلْمِ الشَّفِيعِ بِالْبَيْعِ وَتَرَاخِيهِ ، وَالْوَلِيِّ الْعَاقِدِ بِقَدْرِ الْمَهْرِ وَالْقَسَّامِ بِالْأَنْصِبَاءِ (ح ف) لَا نَفْعَ وَلَا دَفْعَ .
قُلْنَا : تَقْرِيرُ فِعْلِهِ وَلَا الْحَاكِمِ بَعْدَ عَزْلِهِ بِمَا كَانَ قَدْ حَكَمَ بِهِ حص لَا نَفْعَ وَلَا دَفْعَ .
قُلْنَا : إمْضَاءُ فِعْلِهِ (ط ض زَيْد) تُقْبَلُ مِنْ الْقَسَّامِ بِغَيْرِ أُجْرَةٍ .
قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِلْفَرْقِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ع ط ه) وَتُقْبَلُ مِنْ الْوَصِيِّ عَلَى الْمَيِّتِ ، وَلَهُ بِمَا لَا يَتَعَلَّقُ بِتَصَرُّفِهِ .
قُلْت : وَهُوَ حَيْثُ لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ قَبْضٌ وَلَا إقْبَاضٌ ، كَشَهَادَتِهِ بِإِقْرَارِ الْمَيِّتِ بِعَيْنٍ لِغَيْرِ الْوَرَثَةِ مَعَ كَوْنِهِمْ كِبَارًا وَنَحْوِ ذَلِكَ ، إذْ لَا مُوجِبَ لِرَدِّهَا (م) تَصِحُّ عَلَيْهِ لَا لَهُ .

قُلْنَا : حَيْثُ لَا تَصَرُّفَ (ح) تُقْبَلُ فِي غَيْرِ الدُّيُونِ لَا فِيهَا لِلتُّهْمَةِ .
قُلْنَا : لَهُ فِيهَا التَّصَرُّفُ فَبَطَلَتْ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش ك مد) وَلَا تُقْبَلُ مِنْ عَدُوٍّ عَلَى عَدُوِّهِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ ذِي الظِّنَّةِ } الْخَبَرَ (م ح) تَصِحُّ ، إذْ الْعَدَالَةُ تَمْنَعُ التُّهْمَةَ وَكَالْمُسْلِمِ عَلَى الْكَافِرِ .
قُلْنَا : مَنْعُ الْخَبَرِ .
فَإِنْ شَهِدَ لِعَدُوِّهِ صَحَّتْ إجْمَاعًا ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَعَلَى الْمُسْلِمِينَ التَّوَادُّ وَالْأُلْفَةُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْمُؤْمِنُونَ كَالْبُنْيَانِ } وَنَحْوه " مَسْأَلَة " (ه) وَالْعَدَاوَة لِأَجَلِ الدِّين لَا تَمْنَع كَالْعَدْلِيِّ عَلَى الْقَدَرِيْ وَالْعَكْس ، وَلِأَجَلِ الدُّنْيَا تَمْنَع ، كَشَهَادَةِ الْمَقْذُوف عَلَى الْقَاذِف وَنَحْوه .
وَلَا شَهَادَة لِذِي خُصُومَة فِي إرْث أَوْ غَيْره ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَلَا لَا تُجَازَ شَهَادَة خَصْم } الْخَبَر (ه قِينِ) تَقْبَل لِلْعَدَالَةِ .
قُلْنَا : الْخَبَر يُبْطِل الْقِيَاس ، وَقَوْله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَقْبَل شَهَادَة الْقَانِع } الْخَبَر مَحْمُول عَلَى الْخَاضِع فِي الْمَسْأَلَة ، وَقِيلَ : شَهَادَة الْوَكِيل لِلْمُوَكِّلِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ مِنْ ذِي سَهْوٍ كَثِيرٍ وَغَفْلَةٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ ظَنِينٍ } (ى) مَوْضِعُ اجْتِهَادٍ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ

" مَسْأَلَةٌ " (شُرَيْحُ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ) ثُمَّ (ه د قش ثَوْرٌ ابْنُ الْمُنْذِرِ) وَتَصِحُّ مِنْ الْوَالِدِ لِوَلَدِهِ وَالْعَكْسُ لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { ذَوَيْ عَدْل } (بص الشَّعْبِيُّ ز م ى ث ك قِينِ) مُتَّهَمٌ فَلَا تُقْبَلُ لِلْخَبَرِ .
قُلْنَا : لَا تَصْرِيحَ وَلَعَلَّهُ أَرَادَ الْمُتَّهَمَ لِخَلَلٍ فِي الْعَدَالَةِ أَوْ نَفْعٍ أَوْ دَفْعٍ (عَمْدٌ) تُقْبَلُ فِي غَيْرِ

الْمَالِ ، كَالطَّلَاقِ وَالنِّكَاحِ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .
وَقَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْوَالِدِ لِوَلَدِهِ الْخَبَرُ .
قُلْت : أَرَادَ الشَّهَادَةَ بِالنَّجَاةِ مِنْ الْعَذَابِ بِدَلِيلِ آخِرِ الْخَبَرِ (ش) تُقْبَلُ إلَّا الْوَلَدَ عَلَى الْوَالِدِ بِحَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ .

(مَسْأَلَةٌ) (هـ قين) وَتُقْبَلُ مِنْ الْأَقَارِبِ بَعْضِهِمْ لِبَعْضٍ (عي ث) لَا تُقْبَلُ مِنْ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْ النَّسَبِ ك لَا يَتَشَهَّدُ الْأَخُ لِأَخِيهِ فِي النَّسَبِ وَتُقْبَلُ فِي غَيْرِهِ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ .
قَالُوا قَالَ (2) وَابْنُهُ لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَخِ لِأَخِيهِ وَلَمْ يُخَالِفَا ، قُلْت : اجْتِهَادٌ لَا نُسَلِّمُ انْتِشَارَهُ فِيهِمْ ، فَلَا يَلْزَمُنَا .

" مَسْأَلَةٌ " (بص هـ ث ش ثَوْرٌ) وَتَصِحُّ مِنْ الزَّوْجِ لِزَوْجَتِهِ وَالْعَكْسُ لِعُمُومِ الدَّلِيلِ (ح ك عش) لَا ، إذْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَبْسُطُ فِي مَالِ صَاحِبِهِ بِدَلِيلِ { وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ } فَأَضَافَ إلَيْهِنَّ وَهُوَ لِلزَّوْجِ فِي الْأَغْلَبِ .
قُلْنَا : مَجَازٌ لِسُكُونِهَا فِيهِ (خعي لِي) تُقْبَلُ مِنْهُ لَهَا ، لَا مِنْهَا لَهُ ، لِإِضَافَتِهَا إلَيْهِ ، لَا الْعَكْسُ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ وَقَدْ قَبِلَ شَهَادَةَ الزَّوْجِ لِزَوْجَتِهِ الَّتِي قَتَلَهَا الْيَهُودِيُّ بِنَخْسِ دَابَّتِهَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قِينٍ) وَتَصِحُّ مِنْ الصَّدِيقِ لِصَدِيقِهِ ك لَا ، إنْ تَهَادَيَا لِلتُّهْمَةِ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ مِنْ الشَّرِيكِ فِي الْمُعَامَلَةِ لِشَرِيكِهِ فِيمَا هُوَ شَرِيكٌ فِيهِ إجْمَاعًا ، إذْ هُوَ جَارٍ ، وَتَصِحُّ فِي غَيْرِهِ إذْ لَا مَانِعَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ مِنْ الْعَبْدِ لِسَيِّدِهِ إجْمَاعًا لِقُوَّةِ التُّهْمَةِ لِمِلْكِهِ مَنَافِعَهُ ، (فَرْعٌ) (أَنَسٌ ل مد حَقّ د) ثُمَّ (هق م ط ثَوْرٌ) وَتَصِحُّ لِغَيْرِهِ لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { ذَوَيْ عَدْلٍ } (عم ع) ثُمَّ (بص طا هد شُرَيْحُ) ثُمَّ (قِينِ ك عي عق) مَنْزِلَتُهُ دَنِيَّةٌ ، وَالشَّهَادَةُ رَفِيعَةٌ ، فَلَمْ تَصِحَّ مِنْهُ كَسَاقِطِ الْمُرُوءَةِ .

قُلْت : سُقُوطُ الْمُرُوءَةِ يُضَعِّفُ الثِّقَةَ بِالْوَرِعِ لَا الرِّقِّ فَافْتَرَقَا عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ثُمَّ الْبَتِّيُّ وَ عَمْد وَ عق وَ عد تُقْبَلُ عَلَى الْعَبْدِ لَا الْحُرِّ ، لِسُقُوطِ مَرْتَبَتِهِ كَالْكَافِرِ عَلَى الْمُسْلِمِ .

قُلْت : شَارَكَ فِي شَرَفِ الْإِسْلَامِ فَافْتَرَقَا (خعي الشَّعْبِيُّ) تُقْبَلُ فِي الْقَلِيلِ لَا فِي الْكَثِيرِ لِسُقُوطِ رُتْبَتِهِ ، لَنَا { إنَّ أَكْرَمَكُمْ } الْآيَةُ { نِعْمَ الْعَبْدُ صُهَيْبٌ } وَنَحْوُهُ (فَرْعٌ) وَإِذَا تَحَمَّلَ الشَّهَادَةَ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ لَمْ يَحْتَجْ إلَى إذْنِهِ فِي التَّأْدِيَةِ كَالصَّلَاةِ .

وَإِذَا رَجَعَ بَعْدَ الْحُكْمِ بِشَهَادَتِهِ كَانَ الضَّمَانُ فِي ذِمَّتِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتَصِحُّ مِنْ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ فِيمَا لَا يَسْتَحِقُّ عَلَيْهِ أُجْرَةً اتِّفَاقًا ، إذْ لَا مَانِعَ (ش هق ن) لَا الْخَاصِّ لِاسْتِغْرَاقِ مَنَافِعِهِ كَالْعَبْدِ ، وَحُمِلَ إطْلَاقُ (م) وَ (ح) وَالْعَنْبَرِيُّ عَلَيْهِ (هـ قِينِ) وَتَصِحُّ مِنْ الْمَوْلَى أَعْلَى وَأَدْنَى شُرَيْحُ لَا تَصِحُّ مِنْ الْأَعْلَى .

قُلْنَا : قَالَ لَهُ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي أَيِّ كِتَابِ اللَّهِ وَجَدْت ؟ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْعِبْرَةُ بِحَالِ الْأَدَاءِ ، إذْ هُوَ الْعُمْدَةُ ، لَا حَالِ التَّحَمُّلِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ك ش) وَتَصِحُّ مِنْ الْقَاذِفِ إنْ تَابَ (ز ح) لَا ، قُلْنَا { إلَّا الَّذِينَ تَابُوا } .

عَائِدٌ إلَى جُمْلَةِ الْآيَةِ لَا إلَى مَا يَلِيه فَقَطْ ، وَلِقَوْلِ لِقَذَفَةِ الْمُغِيرَةِ بَعْدَ أَنْ حَدَّهُمْ (تُوبُوا تُقْبَلْ شَهَادَتُكُمْ) وَلَمْ يُنْكِرْ وَوَافَقْنَا (ح) فِي قَبُولِهَا مِنْ الذِّي ، إذَا قَذَفَ فَحُدَّ ثُمَّ تَابَ وَصَارَ عَدْلًا (أَبُو جَعْفَرٍ) وَتُقْبَلُ مَا لَمْ يُكْمِلْ عَدَدَ جَلْدِهِ إجْمَاعًا .

قَالَ : وَلَوْ ارْتَدَّ الْقَاذِفُ ثُمَّ تَابَ قُبِلَتْ ، إلَّا عِنْدَ (ح) وَلَوْ حُدَّ لِغَيْرِ الْقَذْفِ ثُمَّ تَابَ قُبِلَتْ

إِلَّا عَنْ (عي) ، (فَرْعٌ) وَتُقْبَلُ شَهَادَتُهُ حَتَّى يَظْهَرَ عَجْزُهُ عَنْ الْبَيِّنَةِ وَإِقْرَارِ الْمَقْذُوفِ (ح) بَلْ حَتَّى يُكْمِلَ حَدَّهُ (ش) تَبْطُلُ بِنَفْسِ الْقَذْفِ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ مِنْ الْأَعْمَى فِيمَا يُفْتَقَرُ فِيهِ إلَى الرُّؤْيَةِ عِنْدَ الْأَدَاءِ إجْمَاعًا (ق ن ع ط ف لِي) وَتَصِحُّ فِي غَيْرِهِ (م عح مُحَمَّدٌ) لَا تَصِحُّ مُطْلَقًا كَالْفَاسِقِ (عح فر) تَصِحُّ فِي النَّسَبِ فَقَطْ ، إذْ لَيْسَ طَرِيقُهُ الْإِدْرَاكُ .

قُلْنَا : وَكَذَا مَا أَشْبَهَهُ (طا هر ك) تُقْبَلُ فِي الْإِقْرَارِ وَالْعُقُودِ إذْ مَعْرِفَةُ الصَّوْتِ كَافٍ كَالْإِدْرَاكِ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ (ش) تُقْبَل فِيمَا طَرِيقُهُ الِاسْتِفَاضَةُ أَوْ حَيْثُ يَتَشَبَّثُ بِالْمَشْهُودِ عَلَى عَقْدِهِ أَوْ إقْرَارِهِ حَتَّى أَدَّى الشَّهَادَةَ أَوْ تَرْجَمَتِهِ ، نَحْوَ : أَنْ يَسْأَلَهُ الْحَاكِمُ عَنْ مَعْنَى كَلَامٍ أَعْجَمِيٍّ تَكَلَّمَ بِهِ فِي حَضْرَةِ الْحَاكِمِ ، فَيَعْمَلُ بِتَفْسِيرِهِ لِاسْتِنَادِهِ هُنَا إلَى الْيَقِينِ ، (فَرْعٌ) (م ط هَبْ) فَلَا تُقْبَلُ فِي الْمَنْقُولِ لِوُجُوبِ رُؤْيَتِهِ عِنْدَ الْأَدَاءِ .

وَتَصِحُّ فِيمَا طَرِيقُهُ الشُّهْرَةُ ، كَالنَّسَبِ وَالْمَوْتِ وَالنِّكَاحِ ، وَلَوْ تَحَمَّلَهَا بَعْدَ عَمَاهُ ، وَفِيمَا أَثْبَتَهُ قَبْلَ الْعَمَى وَلَا يَفْتَقِرُ إلَى الرُّؤْيَةِ عِنْدَ الْأَدَاءِ ، كَالدَّيْنِ وَالْإِقْرَارِ وَالْوَصِيَّةِ ، لَا غَيْرِ ذَلِكَ لِفَقْدِ الْيَقِينِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ أَكْثَرُ صش) وَلَا تَصِحُّ مِنْ أَخْرَسَ ، إذْ لَفْظُهَا شَرْطٌ (ك ابْنُ سُرَيْجٍ الْوَافِي) بَلْ تَصِحُّ بِالْإِشَارَةِ كَعُقُودِهِ .

قُلْنَا : اللَّفْظُ شَرْطٌ كَمَا سَيَأْتِي ، (فَرْعٌ) (ه شص) وَلَوْ خَرِسَ بَعْدَ أَدَائِهَا بِلَفْظِهَا لَمْ تَبْطُلْ (ح) لَا يَحْكُمُ بِهَا حِينَئِذٍ .

قُلْنَا : كَلَوْ أَدَّاهَا ثُمَّ مَاتَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَتَجُوزُ شَهَادَةُ الْمُخْتَبِئِ إجْمَاعًا .
قُلْت : إلَّا (عك) قُلْنَا : لَا مَانِعَ كَالْمَكْشُوفِ (م) وَمَنْ ادَّعَى شَيْئًا لِنَفْسِهِ ثُمَّ شَهِدَ بِهِ لِغَيْرِهِ لَمْ تُقْبَلْ لِتَجْوِيزِ أَنَّهُ بَاعَهُ مِمَّنْ شَهِدَ لَهُ ، فَيَكُونُ جَارًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ مِنْ الْوَدِيعِ أَنَّ فُلَانًا سَرَقَ الْوَدِيعَةَ مِنْ حِرْزِهِ ، إذْ لَهُ نَفْعٌ وَهُوَ الْقَطْعُ لِهَتْكِ حِرْزِهِ .
قُلْت : الْأَوْلَى التَّعْلِيلُ بِالتُّهْمَةِ لِتَعُمَّ دُونَ النِّصَابِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَلَا يَصِحُّ تَبْعِيضُهَا .
فَلَوْ شَهِدَ اثْنَانِ : أَنَّ هَذَا لَهُمَا وَلِفُلَانٍ ، أَوْ أَنَّ فُلَانًا أَبْرَأَنَا نَحْنُ وَفُلَانًا لَمْ يَثْبُتْ ، لِأَيِّهِمْ حَقٌّ ، إذْ لَا يَبْطُلُ بَعْضُهَا دُونَ بَعْضٍ (م قش) بَلْ يَصِحُّ تَبْعِيضُهَا .
قُلْنَا : جُمْلَةٌ وَاحِدَةٌ فَلَا تَكُونُ كَاذِبَةً صَادِقَةً

(فَرْعٌ) أَحْمَدُ وَتَصِحُّ مِنْ كُلٍّ مِنْ الشَّرِيكَيْنِ لِلْآخَرِ فِي الْمُشْتَرَكِ ، كَغَاصِبٍ عَلَى اثْنَيْنِ أَرْضًا ، فَيَشْهَدُ كُلٌّ مِنْهُمَا بِمَا يَسْتَحِقُّهُ صَاحِبُهُ فِيهَا قُلْت : وَيَفُوزُ كُلٌّ بِمَا حُكِمَ لَهُ وَإِلَّا كَانَتْ كَالْأُولَى .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَتَصِحُّ بِأَنَّ هَذَا هُوَ الْوَارِثُ وَلَا وَارِثَ سِوَاهُ اسْتِنَادًا إلَى الظَّاهِرِ وَلِلْعُرْفِ (صش) لَا تَصِحُّ إلَّا مِمَّنْ يَقُولُ فِيمَا أَعْلَمُ .
قُلْنَا : هُوَ كَالْمَنْطُوقِ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط بعصش) وَتَصِحُّ الشَّهَادَةُ عَلَى الْمِلْكِ بِظَاهِرِ الْيَدِ (بعصش) لَا .
قُلْنَا أَمَارَةٌ ظَاهِرَةٌ عَلَى الْمِلْكِ كَالنَّسَبِ بِالْفِرَاشِ ، (فَرْعٌ) قُلْت : وَإِنَّمَا تَثْبُتُ الْيَدُ بِالتَّصَرُّفِ وَالنِّسْبَةِ وَعَدَمِ الْمُنَازِعِ .
قِيلَ : وَإِنَّمَا يَشْهَدُ بِالْمِلْكِ حَيْثُ اسْتَمَرَّتْ ثَلَاثُ سِنِينَ فَصَاعِدًا ، وَمِنْ ثَمَّ كُرِهَ هـ تَأْجِيرُ الْوَقْفِ قَدْرَهَا لِئَلَّا يَلْتَبِسَ حِينَئِذٍ بِالْمِلْكِ ، قِيلَ : بَلْ وَبِدُونِهَا ولأ (صش) قَوْلَانِ وَ (

لِلْحَنَفِيَّةِ) رِوَايَتَانِ .
قُلْت : وَلَا يَكْفِي ظَاهِرُ الْيَدِ حَيْثُ غَلَبَ فِي الظَّنِّ كَوْنُهُ لِغَيْرِ صَاحِبِهَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ك قِينِ) وَلَا تَصِحُّ مِنْ ذِمِّيٍّ عَلَى وَصِيَّةِ مُسْلِمٍ وَلَوْ فِي سَفَرٍ لِمَا مَرَّ (أَبُو مُوسَى) ثُمَّ (شُرَيْحٌ لِي عي ص) تَصِحُّ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ } الْآيَةُ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ { لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مِلَّةٍ عَلَى مِلَّةٍ } الْخَبَرُ .
وَلِعَدَاوَتِهِمْ .
قُلْت : وَالْآيَةُ مُحْتَمِلَةٌ لِمَا ذَكَرُوا ، وَأَنَّ الْمُرَادَ غَيْرُ الضَّارِبِينَ فِي الْأَرْضَ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قش) وَتَصِحُّ مِنْ ذَوِي الْمِهَنِ الدَّنِيَّةِ ، كَالْحَجَّامِ وَالدَّبَّاغِ وَالدَّلَّاكِ وَالْكَنَّاسِ وَمَنْ يُخْرِجُ الْبُولِيعَ وَالسِّرْقِينَ وَالْحَمَّامِيِّ مَعَ الْعَدَالَةِ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ شص هِيَ تُسْقِطُ الْمُرُوءَةَ ، وَلَهُ فِي الْحَاكِمِ قَوْلَانِ .
لَنَا قَوْله تَعَالَى { وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ ، وَالْمِهْنَةُ لَا تَقْدَحُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْحِرْفَةُ أَمَانٌ مِنْ الْفَقْرِ } وَلِأَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَدْ اتَّجَرَ وَرَعَى ، وَغَيْرَهُ مِنْ الْأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِمْ السَّلَامُ

فَصْلٌ وَتَصِحُّ الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ إجْمَاعًا وَهُوَ الْإِرْعَاءُ إلَّا عِنْدَ د لَنَا عُمُومُ قَوْله تَعَالَى تَعَالَى { وَأَشْهِدُوا }

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص ش) وَلَا تَصِحُّ فِي الْحَدِّ لِنَدْبِ سَتْرِهِ وَدَرْئِهِ بِالشُّبُهَاتِ ، فَلَا يَثْبُتُ بِالْأَضْعَفِ (ك حَامِدٍ) تَصِحُّ فِي كُلِّ شَيْءٍ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَلَا فِي الْقِصَاصِ وَحَدِّ الْقَذْفِ لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لَا تُقْبَلُ شَهَادَةٌ عَلَى شَهَادَةٍ فِي حَدٍّ وَلَا قِصَاصَ " وَهُوَ تَوْقِيفٌ (ك ل قش) هُوَ حَقٌّ لِمَخْلُوقٍ فَصَحَّ .
قُلْنَا : شُبِّهَ بِالْحَدِّ لِمَا سَيَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ مَعَ حُضُورِ الْأُصُولِ إجْمَاعًا إذْ هُوَ بَدَلٌ كَالتَّيَمُّمِ ، وَيَصِحُّ عَنْ الْمَيِّتِ إجْمَاعًا ، وَكَذَا الْغَائِبُ وَالْمَعْذُورُ بِمَرَضٍ ، وَإِنْ لَمْ تُخَفْ زِيَادَةُ عِلَّتِهِ كَالْجِهَادِ وَالْجُمُعَةِ ، أَوْ خَوْفٍ أَوْ حَبْسٍ ، أَوْ خَوْفٍ مِنْ الْحُضُورِ ، وَلَوْ عَلَى قَلِيلٍ مِنْ مَالِهِ إلَّا عَنْ الشَّعْبِيِّ فِي غَيْرِ الْمَيِّتِ .

قُلْنَا : تَعَذَّرَ الْمُبْدَلُ عِنْدَ الْحَاجَةِ فَصَحَّ الْبَدَلُ كَالتَّيَمُّمِ (فَرْعٌ) (جم لهق ح ن) وَحَدُّ الْغَيْبَةِ مَسَافَةُ الْقَصْرِ ، وَكُلٌّ عَلَى أَصْلِهِ (م قص عف) مَسَافَةُ قُرْبِ يَوْمٍ (ش ى) بَلْ مَسَافَةٌ تَلْحَقُ الْمَشَقَّةُ بِقَطْعِهَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ } (قص ط) فَوْقَ الْمِيلِ فو بَلْ الْغَيْبَةُ عَنْ مَجْلِسِ الْحُكْمِ ، وَإِنْ كَانَ فِي الْبَلَدِ .

قُلْت : التَّقْدِيرُ بِمَسَافَةِ الْقَصْرِ أَضْبَطُ ، وَمَنْ كَانَ فِي الْبَلَدِ كَالْحَاضِرِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَشْهَدُ الْفَرْعُ إلَّا حَيْثُ الْأَصْلُ قَاطِعٌ لَا مُتَرَدِّدٌ (هَبْ) وَلَا بُدَّ مِنْ ثَلَاثَةِ أَلْفَاظٍ هِيَ : اشْهَدَا عَلَى شَهَادَتِي ، إنِّي أَشْهَدُ بِكَذَا (ى) الْأَوَّلَانِ كَافِيَانِ ، اشْهَدَا عَلَى شَهَادَتِي بِكَذَا (م) أَوْ اشْهَدَا عَلَى أَنِّي أَشْهَدُ بِكَذَا .

قُلْت : وَهُوَ قَرِيبٌ لِحُصُولِ الْمَقْصُودِ " مَسْأَلَةٌ " (ه حص) وَلَا بُدَّ أَنْ يَأْمُرَ الْأَصْلُ الْفَرْعَ بِهَا وَإِلَّا لَمْ تَصِحَّ إذْ هُوَ نَائِبٌ (صش) لَا يَفْتَقِرُ فِي صُورَةٍ وَهِيَ حَيْثُ سَمِعَ مَنْ يَشْهَدُ بِحَقٍّ مُضِيفًا إلَى سَبَبٍ إذْ ذِكْرُ السَّبَبِ يُوَضِّحُ الْوُجُوبَ ، أَوْ يَسْمَعُ مَنْ يَشْهَدُ عِنْدَ حَاكِمٍ أَوْ مُحَكِّمٍ ، إذْ لَا يُؤَدِّي عِنْدَهُمَا إلَّا بِحَقٍّ أَوْ يَسْمَعُ مِنْ يَرْعَى عَلَى شَهَادَتِهِ ، إذْ إرْعَاءُ الْغَيْرِ كَالْإِرْعَاءِ لِلسَّامِعِ لَنَا مَا مَرَّ ، " مَسْأَلَةٌ " (ع) وَيَقُولُ الْفَرْعُ أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا أَشْهَدَنِي أَوْ أَمَرَنِي أَنْ أَشْهَدَ عَلَى شَهَادَتِهِ أَنَّهُ يَشْهَدُ بِكَذَا قُلْت أَوْ أَشْهَدَنِي فُلَانٌ أَوْ أَمَرَنِي أَنْ أَشْهَدَ عَلَى شَهَادَتِهِ أَنَّهُ يَشْهَدُ بِكَذَا وَأَنَا أَشْهَدُ بِهِ (م ى) يَكْفِي ثَلَاثَةُ أَلْفَاظٍ ، وَهِيَ أَشْهَدَنَا فُلَانٌ عَلَى شَهَادَتِهِ بِكَذَا ، وَنَحْنُ نَشْهَدُ بِهِ لِحُصُولِ الْمَقْصُودِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ الْفَرْعُ اسْمَ الْأَصْلِ وَنَسَبَهُ لَمْ تَصِحَّ

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) وَلَوْ قَالَ الْأَصْلُ : اشْهَدَا أَنِّي أَشْهَدُ بِكَذَا ، لَمْ يَكْفِ حَتَّى يَقُولَ اشْهَدْ عَلَى شَهَادَتِي ف بَلْ يَكْفِي .
قُلْنَا : لَا ، إذْ لَمْ يُخْبِرْهُمَا أَنَّهُ يَشْهَدُ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا حَضَرَ الْأَصْلُ أَوْ فَسَقَ أَوْ رَجَعَ قَبْلَ تَأْدِيَةِ الْفَرْعِ بَطَلَ الْإِرْعَاءُ .

فَصْلٌ وَلَا يَصِحُّ إرْعَاءُ وَاحِدٍ عَلَى اثْنَيْنِ إجْمَاعًا ، إذْ هِيَ شَهَادَةٌ .
" مَسْأَلَةٌ " (ه الشَّعْبِيُّ ز عه قِينِ) وَلَا اثْنَانِ كُلٌّ فَرْدٍ عَلَى فَرْدٍ ، إذْ الْقَصْدُ الشَّهَادَةُ عَلَى لَفْظِ الْأَصْلِ ، فَلَا يَكْفِي وَاحِدٌ ، كَعَلَى عُقُودِهِ مُنْفَرِدًا (بص لِي ابْنُ شُبْرُمَةَ الْبَتِّيُّ الْعَنْبَرِيُّ مد حَقّ لح) بَلْ يَكْفِيَانِ كَالْأَصْلَيْنِ قُلْنَا : الْأَصْلَانِ يَشْهَدَانِ بِالْحَقِّ وَالْفَرْعَانِ بِاللَّفْظِ ، فَلَمْ يَكْفِ إلَّا اثْنَانِ .

" مَسْأَلَةٌ " (عه ه ح ك ش) وَتَصِحُّ شَهَادَةُ الِاثْنَيْنِ عَلَى كُلٍّ مِنْ الْأَصْلَيْنِ ، كَعَلَى إقْرَارِ رَجُلَيْنِ (ني قش) أَمْرٌ يَثْبُتُ بِهِ أَحَدُ طَرَفَيْ الشَّهَادَةِ ، فَلَا يَثْبُتُ بِهِ الْآخَرُ كَرَعْيٍ مَعَ أَصْلٍ أَرْعَاهُمَا الْأَصْلُ الْآخَرُ .
قُلْنَا : إرْعَاءُ أَحَدِ الْأَصْلَيْنِ لَمْ يَصِحَّ ، إذْ يُفِيدُهُ تَقْرِيرُ قَوْلِهِ فَافْتَرَقَا (ى) وَالْخِلَافُ مَبْنِيٌّ عَلَى كَوْنِ الْحَقِّ يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ الْفُرُوعِ ، لَزِمَ مَا ذَكَرَ الْخَصْمُ مِنْ اعْتِبَارِ أَرْبَعَةٍ أَمْ بِشَهَادَةِ الْأُصُولِ وَالْفُرُوعِ مَقْرُونٌ لَهَا ، صَحَّ مَا ذَكَرْنَا .

" مَسْأَلَةٌ " ع ط هَبْ حص) وَيَصِحُّ إرْعَاءُ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ كَالْأَصْلِ (ش) لَا يَصِحُّ الْفَرْعُ إلَّا رَجُلًا وَلَوْ عَلَى امْرَأَةٍ ، لَنَا عُمُومُ قَوْله تَعَالَى { فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ } الْآيَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتُعْتَبَرُ عَدَالَةُ الْفُرُوعِ إجْمَاعًا ، وَلِلْفُرُوعِ تَعْدِيلُ الْأُصُولِ (ى) إجْمَاعًا ، إذْ لَا تُهْمَةَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قِينِ ك) وَلَا بُدَّ مِنْ تَسْمِيَةِ الْأُصُولِ ، وَلَا يَكْفِي قَوْلُهُمْ : نَشْهَدُ عَلَى شَهَادَةِ عَدْلَيْنِ لِاحْتِمَالِ أَنَّهُمَا غَيْرُ عَدْلَيْنِ عِنْدَ الْحَاكِمِ (ابْنُ جَرِيرٍ) بَلْ يَكْفِي ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح ش) فَإِنْ لَمْ يَعْدِلُوا أُصُولَهُمْ سَمِعَهَا الْحَاكِمُ ، وَبَحَثَ عَنْ عَدَالَةِ الْأَصْلِ (شُرَيْحُ الْبَتِّيُّ ث فر) لَا تُسْمَعُ إنْ لَمْ يُعَدِّلُوا .
قُلْنَا : كَشَهَادَةِ الْأَصْلِ تُسْمَعُ ثُمَّ يَبْحَثُ عَنْ عَدَالَتِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ن حص) وَلَا تَصِحُّ مِنْ ذِمِّيٍّ عَلَى مُسْلِمٍ وَلَوْ لِذِمِّيٍّ ، إذْ لَا يَثْبُتُ عَلَى مُسْلِمٍ حَقٌّ بِشَهَادَةِ كَافِرٍ ، وَالشَّهَادَةُ حَقٌّ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَضُرُّ مَوْتُ الْأَصْلِ وَمَرَضُهُ وَحَبْسُهُ وَجُنُونُهُ ، بَلْ فِسْقُهُ وَرُجُوعُهُ قَبْلَ الْحُكْمِ لَا بَعْدَهُ فَلَا أَثَرَ لَهُ .

فَصْلٌ وَاخْتِلَافُ الشَّاهِدَيْنِ فِي زَمَانِ الْإِقْرَارِ وَمَكَانِهِ لَا يَضُرُّ قُلْت : وَلَوْ أَقَرَّ بِزِنًا ، لِاحْتِمَالِ تَكْرَارِ اللَّفْظِ فر يُبْطِلُهَا كَالْفِعْلِ .
قُلْنَا : الْإِقْرَارُ مُسْتَنِدٌ إلَى أَمْرٍ وَاحِدٍ بِخِلَافِ الْفِعْلِ .

(فَرْعٌ) (ط ح) وَالْإِنْشَاءُ كَالْإِقْرَارِ (ن ش) بَلْ كَالْفِعْلِ .
قُلْنَا : الْإِنْشَاءُ لَفْظُهُ لَفْظُ الْإِقْرَارِ فَأَشْبَهَهُ ، وَأَمَّا فِي قَدْرِ الْمَقَرِّ بِهِ وَالدَّيْنِ ، فَيَصِحُّ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ لَفْظًا وَمَعْنًى ، كَشَهَادَةِ أَحَدِهِمَا بِأَلْفٍ ، وَالْآخَرِ بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ فَيَصِحُّ الْأَلْفُ .

(فَرْعٌ) (هَبْ) فَإِنْ شَهِدَا بِأَكْثَرَ مِمَّا ادَّعَى لَمْ تَصِحَّ ، لِإِكْذَابِهِ إيَّاهُمَا (ح ش) تَصِحُّ لِجَوَازِ أَنْ يَدَّعِيَ بَعْضَ حَقِّهِ .
قُلْنَا : الظَّاهِرُ خِلَافُهُ (ع) فَإِنْ أَضَافَا إلَى عَقْدٍ كَبَاعَ ، أَوْ عَقَدَ النِّكَاحَ أَوْ كَاتَبَ ، أَوْ خَالَعَ بِأَلْفٍ ، وَقَالَ الْآخَرُ : بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ .

بَطَلَتْ ، لِاحْتِمَالِ شَهَادَةِ أَحَدِهِمَا عَلَى عَقْدٍ وَالْآخَرِ عَلَى عَقْدٍ آخَرَ .
قُلْت : هَذَا إنْ جَحَدَ الْعَقْدَ وَإِلَّا ثَبَتَ بِالْأَقَلِّ إنْ ادَّعَى الْأَكْثَرَ وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ إطْلَاقُ (م) لِذَلِكَ وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ .

(فَرْعٌ) أَمَّا إذَا اخْتَلَفَا فِي صِفَةِ الْعَقْدِ كَالْخِيَارِ وَنَحْوِهِ أَوْ صِفَةِ الْمُدَّعَى أَوْ نَوْعِهِ أَوْ جِنْسِهِ ، لَمْ تَكْمُلْ ، وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ن حص) فَإِنْ اتَّفَقَا مَعْنًى لَا لَفْظًا كَشَهَادَةِ أَحَدِهِمَا بِأَلْفٍ ، أَوْ طَلْقَةٍ ، وَالْآخَرِ بِأَلْفَيْنِ ، أَوْ طَلْقَتَيْنِ لَمْ تَصِحَّ ، إذْ يُعْتَبَرُ لَفْظُهَا ، فَكَذَا لَفْظُ الْمَشْهُودِ بِهِ ، وَلَمْ يَتَّفِقَا فِي لَفْظِ الْأَلْفِ وَنَحْوِهِ (م ى ش ك فُو لِي ث عي) الْأَلْفُ مُنْدَرِجٌ تَحْتَ الْأَلْفَيْنِ ، فَيَلْزَمُ كَلَوْ قَالَ الْآخَرُ : أَلْفٌ وَخَمْسُمِائَةٍ ، أَوْ أَلْفٌ وَأَلْفٌ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ إذْ الْعِبْرَةُ بِالْمَعْنَى .
وَكَلَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْعَرَبِيَّةِ ، وَالْآخَرُ بِالْعَجَمِيَّةِ ، وَتَبْقَى الزِّيَادَةُ مَوْقُوفَةً عَلَى التَّكْمِيلِ بِشَاهِدٍ أَوْ يَمِينٍ .
قُلْنَا : مَعْنَى الْأَلْفَيْنِ مُخَالِفٌ لِمَعْنَى الْأَلْفِ بِخِلَافِ الْعَجَمِيِّ وَالْعَرَبِيِّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ط ش) فَإِنْ اخْتَلَفَ الشَّاهِدَانِ فِي سَبَبِ الْمُدَّعِي ، نَحْوَ : وَهَبَ لَهُ أَوْ أَوْصَى لَهُ عَنْ غَصْبٍ عَنْ قَرْضٍ لَمْ تَكْمُلْ ، فَيَكْمُلُ الْمُطَابِقُ بِشَاهِدٍ أَوْ يَمِينٍ وَإِلَّا بَطَلَتْ .
قُلْت : إلَّا أَنْ يَتَّحِدَ مَعْنَى السَّبَبِ نَحْوَ عَنْ حَوَالَةٍ ، وَقَالَ الْآخَرُ عَنْ كَفَالَةٍ أَوْ وَكَالَةٍ وَرِسَالَةٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص قش) وَإِذَا تَعَارَضَ الْبَيِّنَتَانِ وَأُرِّخَتَا ، كَتَدَاعِي اثْنَيْنِ شِرَاءَ دَارٍ مِنْ شَخْصٍ وَهُوَ يَمْلِكُ ، عُمِلَ بِالسَّابِقَةِ قش بَلْ يَسْتَوِيَانِ .
قُلْنَا : سَبْقُ الْأَوَّلِ يُبْطِلُ مِلْكَ الْآخَرِ

(فَرْعٌ) (ح ض زَيْدٌ) عَنْ (ط) وَ (م) فَإِنْ أُرِّخَتْ إحْدَاهُمَا دُونَ الْأُخْرَى حُكِمَ بِالْمُؤَرَّخَةِ ، إذْ يُحْكَمُ لِلْمُطَلَّقَةِ بِأَقْرَبِ وَقْتٍ ، إذْ لَا وَقْتَ أَوْلَى مِنْ وَقْتٍ (مُحَمَّدٌ أَبُو جَعْفَرٍ) عَنْ (ط) وَ (م) بَلْ بِالْمُطَلَّقَةِ لِاحْتِمَالِ تَقَدُّمِهَا كَمَا مَرَّ ، وَعَنْ (م) بَلْ يَتَسَاقَطَانِ وَلِذِي الْيَدِ (عح) بَلْ يُقْسِمُ لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) وَمَنْ اُسْتُحِقَّتْ عَلَيْهِ الدَّارُ رَجَعَ بِمَا سَلَّمَ مِنْ الثَّمَنِ إذْ بَطَلَ عَقْدُهُ بِالْحُكْمِ لِخَصْمِهِ ، وَلَا يُقَالُ : هُوَ مُقِرٌّ لِمَنْ بَاعَ مِنْهُ إذْ لَمْ يُقِرَّ إلَّا اسْتِنَادًا إلَى الظَّاهِرِ وَقَدْ بَطَلَ ، فَإِنْ أَقَرَّ لَهُ بَعْدَ الْحُكْمِ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ه شص) وَإِذَا اخْتَلَفَ الشَّاهِدَانِ فِي مَكَانِ الْفِعْلِ بَطَلَتْ ، فَلَوْ اخْتَلَفَا فِي أَيِّ زَوَايَا الْمَنْزِلِ كَانَتْ الْفَاحِشَةُ فَلَا حَدَّ (ح) يُحَدُّ اسْتِحْسَانًا لَا قِيَاسًا .
قُلْنَا : الْمَكَانُ كَالزَّمَانِ ، وَتَأَوَّلَ أَصْحَابُهُ بِأَنَّ الْبَيْتَ صَغِيرٌ يُحْتَمَلُ الزَّحْلَقَةُ إلَى زَوَايَاهُ حَالَ الْفِعْلِ

(فَرْعٌ) (ه ح ش) وَإِذَا بَطَلَتْ لِلِاخْتِلَافِ فِي الْمَكَانِ لَمْ يُحَدَّ الشُّهُودُ قش يَجِبُ .
لَنَا مَا سَيَأْتِي فِي حَدِّ الْقَذْفِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا اخْتَلَفُوا فِي كَوْنِهَا مُكْرَهَةً أَوْ مُخْتَارَةً ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهَا (ى هَبْ ح ابْنُ سُرَيْجٍ) وَيَلْزَمُ الرَّجُلَ ، إذْ قَدْ اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ فَعَلَ مُخْتَارًا (ش ف) لَمْ تَكُنْ الْبَيِّنَةُ عَلَى فِعْلٍ وَاحِدٍ لِاخْتِلَافِ الصِّفَةِ وَالْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ ، وَكَالِاخْتِلَافِ فِي الْمَكَانِ .
قُلْت : كَمُلَتْ فِي حَقِّهِ ، وَلَا وَجْهَ يَدْرَأُ عَنْهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ اخْتَلَفَا فِي وَقْتِ سَرِقَتِهِ لَمْ يُقْطَعْ ، إذْ هِيَ شَهَادَةٌ عَلَى الْفِعْلِ ، فَكَأَنَّهُمَا سَرِقَتَانِ لَمْ تَكْمُلْ شَهَادَةُ كُلٍّ مِنْهُمَا (يه ش) وَيُحْكَمُ بِالْمَالِ إنْ كَمُلَ إحْدَاهُمَا بِشَاهِدٍ أَوْ يَمِينٍ .
وَلَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ أَنَّ فُلَانًا سَرَقَ الْكِيسَ الْفُلَانِيَّ فِي الْغَدَاةِ ، وَالْآخَرَانِ قَالَا : فِي الْعَشِيِّ ،

تَسَاقَطَتَا لِتَعَارُضِ الْحُجَّتَيْنِ بِخِلَافِ الْأُولَى ، فَالشَّاهِدُ الْوَاحِدُ لَيْسَ بِحُجَّةٍ ، فَلَا تَعَارُضَ .
فَلَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا : سَرَقَ كِيسًا فِي الْغَدَاةِ وَالْآخَرُ كِيسًا بِالْعَشِيِّ ، أَوْ كِيسًا أَبْيَضَ وَالْآخَرُ أَسْوَدَ ، لَمْ تَكْمُلْ ، فَإِنْ كَمَّلَهَا بِيَمِينٍ مَعَ كُلٍّ مِنْهُمَا اسْتَحَقَّ الْكِيسَيْنِ وَلَا قَطَعَ ، فَإِنْ شَهِدَ اثْنَانِ عَلَى سَرِقَةِ كِيسٍ بِالْغَدَاةِ وَالْآخَرَانِ عَلَى كِيسٍ بِالْعَشِيِّ ، لَزِمَ الْقَطْعُ ، وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (هـ م ط ح مُحَمَّدٌ) وَلَوْ شَهِدَ اثْنَانِ بِقَرْضٍ أَوْ إقْرَارٍ بِدَيْنٍ ، ثُمَّ أَحَدُهُمَا بِالْقَضَاءِ ، صَحَّ الْمَالُ (ش فر) وَ (عف) لَا ، لِاعْتِرَافِهِ بِكَذِبِ شَاهِدِ الْقَضَاءِ .
قُلْنَا : لَمْ يُكَذِّبْهُ فِيمَا ادَّعَى .
قُلْت : وَتَكْذِيبُهُ إيَّاهُ فِي غَيْرِهِ لَا يَقْتَضِي الْجَرْحَ ، إذْ هُوَ إلَى الْحَاكِمِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ شَهِدَ أَنَّ عَلَيْهِ كَذَا وَلَمْ يَذْكُرْ سَبَبًا ، ثُمَّ أَحَدُهُمَا بِالْقَضَاءِ لَمْ يَصِحَّ ، لِإِكْذَابِ شَاهِدِ الْقَضَاءِ نَفْسِهِ وَصَاحِبِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ ش) وَلَوْ تَعَارَضَ شَهَادَتَانِ كَامِلَتَانِ فِي قِيمَةِ التَّالِفِ ، حُكِمَ بِالْأَقَلِّ لِاتِّفَاقِهِمَا عَلَيْهِ ، وَالْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ (ص بِاَللَّهِ ح) بَلْ بِالْأَكْثَرِ قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ (لَهَبٌ) كَبَيِّنَةِ الْخَارِجِ .

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا : قَتَلَ أَوْ نَحْوَهُ ، وَالْآخَرُ أَقَرَّ بِذَلِكَ بَطَلَتْ اتِّفَاقًا ، فَيَكْمُلُ الْمُطَابِقُ بِشَاهِدٍ أَوْ يَمِينِ الطَّالِبِ (ن ط هـ ش قم) وَكَذَا بَاعَ أَوْ طَلَّقَ أَوْ وَكَّلَ ، وَالْآخَرُ أَقَرَّ ، إذْ الْإِنْشَاءُ كَالْفِعْلِ (قم الْحَنَفِيَّةُ) بَلْ يَصِحُّ ، إذْ الْإِنْشَاءُ كَالْإِقْرَارِ قُلْنَا : لَفْظًا لَا مَعْنًى ، وَهُوَ الْمُعْتَبَرُ فَأَشْبَهَا الْفِعْلَ وَالْإِقْرَارُ وَالْقَذْفَ بِالْعَرَبِيَّةِ وَالْفَارِسِيَّةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ فَعَلَ وَهُوَ عَاقِلٌ وَالْآخَرُ زَائِلٌ الْعَقْلِ ، لَمْ تَكْمُلْ إنْ اتَّحَدَ الْوَقْتُ وَعُمِلَ بِالْأَصْلِ مِنْ الْعَقْلِ وَغَيْرِهِ ، فَإِنْ تَعَارَضَ الْبَيِّنَتَانِ الْكَامِلَتَانِ ، فَبَيِّنَةُ الطَّارِئِ كَالْخَارِجَةِ مَا لَمْ يَتَكَاذَبَا بِالْإِضَافَةِ إلَى وَقْتٍ وَاحِدٍ ، فَيُعْمَلُ بِالْأَصْلِ ، فَإِنْ الْتَبَسَ فَالصِّحَّةُ عِنْدَنَا .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا : سَرَقَ ثَوْبًا صِفَتُهُ كَذَا ، وَقِيمَتُهُ رُبْعُ النِّصَابِ ، وَالْآخَرُ ثَمَنُ النِّصَاب ، حُكِمَ بِسَرِقَةِ الثَّوْبِ وَبِالثَّمَنِ ، إذْ قَدْ اتَّفَقَا عَلَى سَرِقَتِهِ بِعَيْنِهِ ، وَاخْتَلَفَا فِي التَّقْوِيمِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا : قَذَفَهُ بِالْعَرَبِيَّةِ ، وَالْآخَرُ بِالْعَجَمِيَّةِ ، أَوْ اخْتَلَفَا فِي وَقْتِهِ ، لَمْ تَكْمُلْ ، إذْ شَهِدَا بِقَذَفَيْنِ مُخْتَلِفِينَ فَإِنْ شَهِدَا بِالْإِقْرَارِ بِالْقَذْفِ كَمُلَتْ ، وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي اللَّفْظِ وَالزَّمَانِ ، إذْ الْمَقَرُّ بِهِ هُنَا وَاحِدٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن ف) وَلَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا تَصَدَّقَ وَالْآخَرُ وَهَبَ كَمُلَتْ لِاتِّحَادِ الْمَعْنَى ، وَكَذَا لَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا : وَهَبَهُ الدَّيْنَ وَالْآخَرُ أَبْرَأَهُ ، أَمَّا أَعْتَقَهُ وَوَهَبَهُ نَفْسَهُ فَلَا تَكْمُلُ لِاخْتِلَافِ الْمَعْنَى .

" مَسْأَلَةٌ " وَتَصِحُّ الشَّهَادَةُ لِغَيْرِ مُدَّعٍ حِسْبَةً عَلَى عِتْقِ أَمَةٍ اتِّفَاقًا ، وَالْعَبْدُ عَلَى الْخِلَافِ وَقَدْ مَرَّ .

قُلْت : وَفِي كُلِّ حَقٍّ لِلَّهِ مَحْضٌ أَوْ مَشُوبٌ .

فَصْلٌ وَمَنْ ادَّعَى مَالَيْنِ مُضِيفًا إلَى سَبَبَيْنِ ، وَبَيَّنَ عَلَى كُلٍّ كَامِلَةً ثَبَتَا إجْمَاعًا ، لِاخْتِلَافِ السَّبَبِ .

" مَسْأَلَةٌ " (خب ع ح ف) وَلَوْ ادَّعَى عِشْرِينَ دِينَارًا ، وَشَهِدَ اثْنَانِ أَنَّهُ أَقَرَّ بِعَشَرَةٍ فِي مَكَانٍ كَذَا وَآخَرَانِ بِعَشْرٍ مُنْكَرَةٍ فِي غَيْرِ ذَلِكَ الْمَكَانِ ، أَوْ فِي صَكَّيْنِ ، وَإِنْ اتَّحَدَ الْمَجْلِسُ لَزِمَ الْكُلُّ إذْ تَكَرُّرُ النَّكِرَةِ يُوجِبُ تَكَرُّرَ الْمَعْنَى ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَنْ يَغْلِبَ عُسْرٌ يُسْرَيْنِ } فَجَعَلَهُمَا يُسْرَيْنِ لِتَكَرُّرِهِمَا نَكِرَتَيْنِ (الْعُيُونُ ى ش ك فر ابْنُ شُبْرُمَةُ عي) بَلْ عَشْرَةٌ فَقَطْ لِاحْتِمَالِ التَّأْكِيدِ ، وَالْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ .

قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ ، وَإِلَّا لَزِمَ لَوْ كُرِّرَ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ ، (فَرْعٌ) وَالْمُكَرَّرُ فِي الصَّكِّ الْوَاحِدِ مَعَ التَّنْكِيرِ ، آكَدُ مِنْ الصَّكَّيْنِ فِي اقْتِضَاءِ الْعَدَدِ ،

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ أَقَرَّ بِأَلْفٍ وَأَلْفٍ لَزِمَهُ أَلْفَانِ لِاقْتِضَاءِ الْعَطْفِ التَّغَايُرَ ط فَإِنْ أَقَرَّ بِأَلْفٍ فِي الْمَجْلِسِ مَرَّتَيْنِ ، فَمَالٌ وَاحِدٌ لِمَا مَرَّ (أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيّ) بَلْ مَالَانِ لِمَا مَرَّ ، لَنَا مَا مَرَّ .
قَالُوا : حَمْلَ الْكَلَامُ عَلَى مَعْنًى أَوْلَى مِنْ تَعْطِيلِهِ .
قُلْت : الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ مَعَ كَثْرَةِ اسْتِعْمَالِ التَّأْكِيدِ .
وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُسْرَيْنِ } عُرِفَ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ اللَّفْظِ .

" مَسْأَلَةٌ " ه فَإِنْ اخْتَلَفَ عَدَدُ الْمَقَرِّ بِهِ كَشَاهِدَيْنِ أَنَّهُ أَقَرَّ بِعَشَرَةٍ ، وَآخَرَيْنِ بِخَمْسَةِ عَشْرَ ، فَمَالَانِ وَلَوْ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ ، إذْ اخْتِلَافُ اللَّفْظِ يَقْتَضِي اخْتِلَافَ الْمَعْنَى (ن ش فُو) بَلْ مَالٌ وَاحِدٌ ، وَهُوَ الْأَكْثَرُ ، لِيَدْخُلَ الْأَقَلُّ فِيهِ .
لَنَا مَا مَرَّ .
قُلْت : وَضَابِطُ (هَبْ) فِي دَعْوَى الْمَالَيْنِ أَنَّهُمَا إذَا اخْتَلَفَا سَبَبًا أَوْ جِنْسًا أَوْ نَوْعًا أَوْ صِفَةً فَمَالَانِ مُطْلَقًا مَعَ كَمَالِ الْبَيِّنَةِ عَلَى كُلٍّ مِنْهُمَا ، وَكَذَا عَدَدًا أَوْ صَكًّا إنْ لَمْ يَتَّحِدْ السَّبَبُ ، أَوْ مَجْلِسًا وَلَمْ يَتَّحِدَا عَدَدًا أَوْ صَكًّا وَلَا سَبَبًا لِمَا مَرَّ ، وَإِلَّا فَمَالٌ وَاحِدٌ وَيَدْخُلُ الْأَقَلُّ فِي الْأَكْثَرِ .

فَصْلٌ (الْأَكْثَرُ) وَإِذَا رَجَعَ الشُّهُودُ قَبْلَ الْحُكْمِ لَمْ يَحْكُمْ بِهَا مُطْلَقًا ، لِلشَّكِّ فِي صِدْقِهَا حِينَئِذٍ (ثَوْرٌ ك) لَا تَبْطُلُ ، كَلَوْ رَجَعُوا عَنْ الْإِقْرَارِ ، بَعْدَ الْحُكْمِ قُلْنَا : فِي الرُّجُوعِ عَنْ الْإِقْرَارِ إسْقَاطُ حَقٍّ قَدْ لَزِمَهُمْ وَالْحُكْمُ بَعْدَ نُفُوذِهِ لَا يُنْقَضُ بِالشَّكِّ لِمَا سَيَأْتِي ، فَافْتَرَقَا ،

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ قَالُوا بَعْدَ أَنْ شَهِدُوا تُوقَفُ حَتَّى نَسْتَثْبِتَ شَهَادَتَنَا فَوَجْهَانِ : تَبْطُلُ شَهَادَتُهُمْ لِتَرَدُّدِهِمْ بَعْدَ الْقَطْعِ (ى) لَا ، إذْ لَمْ يَرْجِعُوا وَحَمْلًا عَلَى السَّلَامَةِ ، (فَرْعٌ) (أَبُو جَعْفَرٍ) وَلَا حُكْمَ لِلرُّجُوعِ إلَّا حَيْثُ قَدْ شَهِدُوا عِنْدَ حَاكِمٍ عَدْلٍ ثُمَّ رَجَعُوا عِنْدَهُ أَوْعِنْدَ مِثْلِهِ لِأَجْلِ الْخِلَافِ .
وَعَلَى الرَّاجِعِ قَبْلَ الْحُكْمِ أَنْ يُعْلِمَ الْحَاكِمَ لِئَلَّا يَحْكُمَ لَا بَعْدَ الْحُكْمِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ

وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيَسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللَّهِ } وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى الرُّجُوعِ فِي غَيْرِ حَضْرَةِ الْحَاكِمِ ، إذْ لَا حُكْمَ لَهُ ، (فَرْعٌ) فَأَمَّا بَعْدَ الْحُكْمِ قَبْلَ التَّنْفِيذِ فَتَبْطُلُ أَيْضًا فِي الْحُدُودِ إجْمَاعًا إلَّا (عش وَبَعْضُ أَصْحَابِ ك) قُلْنَا : الْوَاجِبُ دَرْؤُهَا بِالشُّبْهَةِ ، لَا فِي الْأَمْوَالِ ، إذْ لَا يَنْقُضُ الْحُكْمَ بِالشَّكِّ (بعصش) يَنْقُضُ مَا لَمْ يُقْبَضْ الْمَشْهُودُ بِهِ ، إذْ الْحُكْمُ بِهِ غَيْرُ مُسْتَقِرٍّ حَتَّى يُقْبَضَ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، إذْ لَا يُدْرَأُ بِالشُّبْهَةِ ، (فَرْعٌ) فَإِنْ نَفَّذَ الْحَاكِمُ بَعْدَ رُجُوعِهِمْ مَا قَدْ حَكَمَ بِهِ ، فَجِنَايَةٌ مِنْهُ ، (فَرْعٌ) (الْأَكْثَرُ) فَأَمَّا بَعْدَ الْحُكْمِ وَالتَّنْفِيذِ فَلَا يُنْقَضُ (يب ع عي خب) يُنْقَضُ وَالْغُرْمُ فِي بَيْتِ الْمَالِ وَيُسْتَدْرَكُ الْمَالُ كَخَطَأِ الْحَاكِمِ .

قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِنَقْضِهِ مَعَ عَدَمِ الْقَطْعِ بِصِدْقِهِمْ فِي الرُّجُوعِ لِاحْتِمَالِ الْكَذِبِ كَالْأَوَّلِ (حَمَّادٌ عح) إنْ كَانُوا أَعْدَلَ عِنْدَ الرُّجُوعِ نُقِضَ وَإِلَّا فَلَا ، لَنَا مَا مَرَّ فَإِنْ صَدَّقَهُمْ الْمَشْهُودُ لَهُ نُقِضَ اتِّفَاقًا .

قُلْت : عَمَلًا بِإِقْرَارِهِ .

قِيلَ : وَلَا يُنْقَضُ فِي الْعِتْقِ وَالْوَقْفِ إجْمَاعًا وَلَوْ قَبْلَ التَّنْفِيذِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ابْنُ سِيرِينَ عي الْبَتِّيِّ مد حَقّ ش) وَيُقْتَصُّ مِنْهُمْ إنْ تَعَمَّدُوا ، لِقَوْلِ (عَلِيٍّ) عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ " وَلَوْ عَلِمْت تَعَمُّدَكُمَا لَقَطَعْتُكُمَا " وَلَمْ يُخَالِفَا (ح ث عة) سَبَبٌ فَلَا قِصَاصَ كَحَافِرِ الْبِئْرِ قُلْنَا : خَصَّ هَذَا قَوْلُ الصَّحَابَةِ .

(فَرْعٌ) (هَبْ ح ك قش) وَيَتَأَرَّشُ مِنْهُمْ إنْ ادَّعُوا الْخَطَأَ ش لَا .

قُلْنَا : كَغَيْرِهَا مِنْ الْجِنَايَاتِ ، وَلَا يُقَالُ : لَا حُكْمَ لِفَاعِلِ السَّبَبِ مَعَ الْمُبَاشِرِ ، إذْ الشُّهُودُ مُلْجِئُونَ لِلْحَاكِمِ وَمَأْمُورِهِ ، (فَرْعٌ) (هَبْ) وَعَلَى الْعَاقِلَةِ الْخَطَأُ .

قِيلَ : إنْ صَدَّقَتْهُ ، إذْ لَا تَحْمِلُ اعْتِرَافًا ، وَقِيلَ : وَإِنْ لَمْ ، إذْ هُوَ اعْتِرَافٌ بِصِفَةِ الْجِنَايَةِ بَعْدَ ثُبُوتِهَا بِغَيْرِ اعْتِرَافٍ .

قُلْت : وَالْأَوَّلُ أَقْرَبُ لِظَاهِرِ الْخَبَرِ .

(فَرْعٌ) ط وَلَا يَدْخُلُ أَرْشُ الْجِلْدِ فِي الْقِصَاصِ وَلَا فِي الدِّيَةِ ، لِاخْتِلَافِ الْمُوجِبِ (م) بَلْ يَدْخُلُ كَالْجُرْحِ فِي الْقَتْلِ إذَا اتَّحَدَ الْوَقْتُ .

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ ادَّعُوا الْجَهْلَ بِكَوْنِهِ يُقْطَعُ أَوْ يُرْجَمُ .
بِشَهَادَتِهِمْ كَانَ خَطَأً إنْ أُحْتُمِلَ ، لَكِنْ لَيْسَ بِخَطَإٍ عَلَى الْعَاقِلَةِ لِاعْتِرَافِهِمْ ، فَإِنْ تَعَمَّدَ بَعْضُهُمْ دُونَ بَعْضٍ لَمْ يُقْبَلْ الْعَامِدُ لِمُشَارَكَتِهِ مَنْ لَا قَوَدَ عَلَيْهِ .
فَإِنْ قَالَ بَعْضُهُمْ : تَعَمَّدْنَا كُلُّنَا اقْتَصَّ مِنْهُ لِإِقْرَارِهِ بِعَمْدِ شَرِيكِهِ مَعَهُ ، فَإِنْ كَانُوا أَرْبَعَةً ، فَقَالَ اثْنَانِ : تَعَمَّدْنَا كُلُّنَا ، وَالْآخَرَانِ تَعَمَّدْنَا ، وَأَخْطَأَ الْأَوَّلَانِ ، اقْتَصَّ مِنْ الْأَوَّلَيْنِ ، وَفِي الْآخَرَيْنِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا قَوَدَ ، إذْ أَقَرَّا بِالْعَمْدِ مَعَ مُشَارَكَةِ مُخْطِئٍ .
وَقِيلَ : يَجِبُ بِالْإِقْرَارِ بِالْعَمْدِ .
فَإِنْ أَقَرَّ كُلٌّ بِعَمْدِ نَفْسِهِ ، وَخَطَأِ صَاحِبِهِ ، فَلَا قَوَدَ عَلَى الْجَمِيعِ .
الْأَصَحُّ .
فَإِنْ أَقَرَّ بِعَمْدِ نَفْسِهِ وَجَهْلِ حَالِ صَاحِبِهِ عُمِلَ بِقَوْلِهِمْ فِي الْعَمْدِ وَالْخَطَأِ .

، " مَسْأَلَةٌ " (ط ى) وَإِذَا لَمْ يَزِدْ الشُّهُودُ عَلَى نِصَابِ الشَّهَادَةِ كَانَ مَا لَزِمَ بِالرُّجُوعِ عَلَى الرُّءُوسِ إجْمَاعًا ، وَلَا شَيْءَ عَلَى مَنْ لَمْ يَرْجِعْ

" مَسْأَلَةٌ " (ط ط حص الْمَسْعُودِيُّ الْإِسْفَرايِينِيّ الْحَدَّادُ الْعِرَاقِيُّونَ مِنْ صش) وَلَا شَيْءَ عَلَى الرَّاجِعِ مَهْمَا بَقِيَ نِصَابُهَا كَامِلًا ، إذْ لَا خَلَلَ بِرُجُوعِهِ ، وَكَمَا لَوْ قَتَلَ رَجُلًا وَانْكَشَفَ زَانِيًا مُحْصَنًا ، فَلَا شَيْءَ عَلَى قَاتِلِهِ (م هـ ني الْمَرْوَزِيُّ عش) بَلْ يُعَزَّرُ وَتَلْزَمُهُ حِصَّتُهُ ، فَلَوْ شَهِدَ خَمْسَةٌ بِالزِّنَا وَثَلَاثَةٌ بِالْقَتْلِ ، وَرَجَعَ وَاحِدٌ فِيهِمَا لَزِمَهُ فِي الْأَوَّلِ خُمُسٌ ، وَفِي الثَّانِي ثُلُثٌ ، إذْ أَقَرَّ بِإِتْلَافِ جُزْءٍ مِنْ الْمَشْهُودِ بِهِ

" مَسْأَلَةٌ " (م هـ حص ني الْمَرْوَزِيُّ) فَإِنْ رَجَعَ مَعَ الزَّائِدِ غَيْرُهُ كَثَلَاثَةٍ مِنْ سِتَّةٍ فِي الزِّنَا ، كَانَ الضَّمَانُ عَلَى الرُّءُوسِ لِإِقْرَارِ كُلٍّ بِإِتْلَافِ جُزْءٍ ، فَيَضْمَنُونَ النِّصْفَ هُنَا (الْحَدَّادُ

الْحَدَّادُ) بَلْ حَسَبُ مَا انْتَقَصَ مِنْ النِّصَابِ فَيَلْزَمُهُمْ الرُّبُعُ فَقَطْ قُلْت : وَهُوَ الْمُصَحِّحُ لِلْمَذْهَبِ لِمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ لش) وَعَلَى شَاهِدَيْ الْإِحْصَانِ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، إذْ لِشَهَادَتِهِمَا تَأْثِيرٌ فِي الْحَدِّ ، فَكَانَ الضَّمَانُ عَلَى الرُّءُوسِ .
قُلْت : وَعَلَيْهِمَا الثُّلُثَانِ إنْ كَانَا مِنْ الْأَرْبَعَةِ (ن ح لش) الْإِحْصَانُ لَا يُوجِبُ الْقَتْلَ ، وَإِنَّمَا يُوجِبُهُ الزِّنَا فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِمَا .
قُلْت : هُوَ شَرْطٌ فَكَانَ كَالسَّبَبِ (فر لش) بَلْ عَلَيْهِمَا النِّصْفُ ، إذْ رُجِمَ بِمَجْمُوعِ الْأَمْرَيْنِ فَيُنَصَّفُ الضَّمَانُ .
قُلْت : هُمَا هُنَا كَالسَّبَبِ الْوَاحِدِ ، فَكَانَ عَلَى الرُّءُوسِ ثَوْرٌ بَلْ عَلَيْهِمَا الْكُلُّ إذْ الرَّجْمُ حَصَلَ بِشَهَادَتِهِمَا فَلَا شَيْءَ عَلَى شُهُودِ الزِّنَا لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش فُو) وَلَا شَيْءَ عَلَى الْمُزَكِّي ، إذْ هُوَ خَبَرٌ لَا شَهَادَةٌ فَلَمْ تَعْلَقْ بِهِ جِنَايَةٌ (ى ح) هُوَ هَهُنَا الْمُوجِبُ لِلْحُكْمِ فَلَزِمَهُ .
قُلْنَا : التَّعْدِيلُ خَبَرٌ لَا شَهَادَةٌ ، ثُمَّ إنَّ الْإِحْصَانَ شَرْطٌ لِلْعِلَّةِ ، فَكَانَ كَالْجُزْءِ مِنْهَا بِخِلَافِ التَّزْكِيَةِ .
سَلَّمْنَا ، لَزِمَ لَوْ حَكَمَ بِعَدَالَتِهِمَا عِنْدَهُ أَنْ يَضْمَنَ الْحَاكِمُ إذَا رَجَعَا ، وَلَا قَائِلَ بِهِ .

فَصْلٌ وَلَوْ شَهِدَا بِعِتْقٍ ثُمَّ رَجَعَا ، غَرِمَا الْقِيمَةَ وَلَوْ مُخْطِئَيْنِ ، إذْ اسْتَهْلَكَاهُ ، فَإِنْ شَهِدَا أَنَّهُ أَعْتَقَهُ عَلَى مِائَةٍ وَقِيمَتُهُ مِائَتَانِ ، ثُمَّ رَجَعَا غَرِمَا مَا بِهِ تَمَامُ الْقِيمَةِ ، وَإِنْ شَهِدَا بِاسْتِيلَادٍ ثُمَّ رَجَعَا وَمَاتَ السَّيِّدُ عَتَقَتْ الْجَارِيَةُ وَغَرِمَا قِيمَتَهَا لِلْوَرَثَةِ ، وَقَبْلَ مَوْتِهِ يَغْرَمَانِ لَهُ مَا بَيْنَ قِيمَتِهَا أَمَّ وَلَدٍ وَرَقِيقَةً

، " مَسْأَلَةٌ " (هَبْ حص) فَإِنْ رَجَعَ شَاهِدَا الطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ بَعْدَ الْحُكْمِ بِهِ ، ضَمِنَا نِصْفَ الْمُسَمَّى ش بَلْ جَمِيعُهُ إذْ لِخُرُوجِ الْبُضْعِ قِيمَةٌ وَعَنْهُ الْمُتْعَةُ .

قُلْنَا : لَا قِيمَةَ لِخُرُوجِهِ ، فَلَوْ رَجَعَا بَعْدَ الدُّخُولِ فَلَا شَيْءَ يُغْلِيهِمَا إِذْ قَدْ اسْتَوْفَى عِوَضَهُ ش بَلْ مَهْرُ الْمِثْلِ .
قُلْنَا : لَا قِيمَةَ لِخُرُوجِهِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ رَجَعَا بَعْدَ مَوْتِ الزَّوْجِ ضَمِنَا النِّصْفَ أَيْضًا وَلَا مِيرَاثَ لَهَا إِذْ بَانَتْ فِي الْحَيَاةِ ، فَإِنْ شَهِدَا بِالطَّلَاقِ بَعْدَ الْمَوْتِ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا لَهَا نِصْفَ الْمَهْرِ وَالْإِرْثَ ، (فَرْعٌ) فَإِنْ رَجَعَا عَنْ شَهَادَةٍ بِبَيْعٍ أَوْ نِكَاحٍ بِأَكْثَرَ مِنْ الْمِثْلِ أَوْ أَقَلَّ ، غَرِمَا لِمَنْ غَرَّمَاهُ أَوْ نَقَصَاهُ .

فَصْلٌ (هـ حص ك) وَلَوْ شَهِدَا بِالنِّكَاحِ ثُمَّ رَجَعَا قَبْلَ الدُّخُولِ غَرِمَا لِلزَّوْجِ نِصْفَ الْمَهْرِ أَوَالْمُتْعَةَ ، لَا بَعْدَهُ فَلَا شَيْءَ ، إِذْ خُرُوجُ الْبُضْعِ لَا قِيمَةَ لَهُ ، كَلَوْ قُتِلَتْ أَوْ ارْتَدَّتْ ، وَإِذْ قَدْ اسْتَوْفَى عِوَضَهُ بِالْوَطْءِ (ش الْعَنْبَرِيُّ) بَلْ لَهُ قِيمَةٌ كَدُخُولِهِ فَيَضْمَنَانِ مَهْرَ الْمِثْلِ بَعْدَ الدُّخُولِ .
وَأَمَّا قَبْلَهُ فَقَوْلَانِ (الْإِسْفَرَايِينِيّ) يَضْمَنَانِ كَمَالَ الْمَهْرِ لِتَفْوِيتِهِمَا الْبُضْعَ ، وَقَدْ مَلَكَ التَّصَرُّفَ فِيهِ بِالطَّلَاقِ وَأَخْذِ الْعِوَضِ (أَبُو الطَّيِّبِ) بَلْ النِّصْفُ ، إِذْ لَا يَمْلِكُ قَبْلَ الدُّخُولِ إِلَّا نِصْفَ الْبُضْعِ ، بِدَلِيلِ تَنْصِيفِ الْمَهْرِ .
قُلْنَا : لَا قِيمَةَ لِخُرُوجِ الْبُضْعِ لِمَا مَرَّ ، فَلَا يَضْمَنَانِ إِلَّا مَا غَرِمَ وَلَمْ يَعْتَضْ عَنْهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا قَامَ عَلَى كُلٍّ مِنْ النِّكَاحِ وَالدُّخُولِ وَالطَّلَاقِ شَاهِدَانِ شَاهِدَانِ ، ثُمَّ رَجَعُوا لَمْ يَضْمَنْ شَاهِدَا الطَّلَاقِ شَيْئًا (الْحَدَّادُ) بَلْ يَضْمَنَانِ قِيمَةَ الْبُضْعِ إِذْ فَوَّتَاهُ .
قُلْنَا : هُوَ مُقِرٌّ بِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ لِإِنْكَارِهِ النِّكَاحَ ، (فَرْعٌ) وَمَنْ جَعَلَ لِخُرُوجِ الْبُضْعِ قِيمَةً لَمْ يَرْجِعْ عَلَى شُهُودِ الرَّجْعِيِّ بِشَيْءٍ ، إِذْ لَمْ يُفَوِّتَاهُ لِإِمْكَانِ الرَّجْعَةِ وَبَيْنُونَتِهَا بِالْعِدَّةِ كَانَ بِتَقْصِيرِهِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ شَهِدَا بِالنِّكَاحِ وَآخَرَانِ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ ثُمَّ رَجَعُوا ضَمِنُوا نِصْفَ الْمَهْرِ ، إِذْ لَمْ يَثْبُتْ إِلَّا بِمَجْمُوعِ شَهَادَتِهِمْ .

قُلْت : وَعِنْدَ أَصْحَابِنَا أَنَّ الضَّمَانَ عَلَى شَاهِدَيْ الطَّلَاقِ فَقَطْ ، إذْ كَانَ قَبْلَ شَهَادَتِهِمْ مُعَرَّضًا لِلسُّقُوطِ بِالْفَسْخِ ، فَإِنْ شَهِدَ اثْنَانِ بِالدُّخُولِ ، وَآخَرَانِ بِالطَّلَاقِ قَبْلَهُ ضَمِنَ شَاهِدَا الطَّلَاقِ رُبْعَ الْمَهْرِ وَالْآخَرَانِ ثَلَاثَةَ أَرْبَاعٍ ، إذْ اتَّفَقُوا عَلَى النِّصْفِ فَضَمِنُوا نِصْفَيْنِ ، وَانْفَرَدَ شَاهِدَا الدُّخُولِ بِنِصْفٍ وَهِيَ تَفْتَقِرُ إلَى تَتْمِيمِ الْقَوَاعِدِ "

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح ك) وَرُجُوعُ الشُّهُودِ بِالْمَالِ بَعْدَ الْحُكْمِ يُوجِبُ الضَّمَانَ ، إذْ حَالُوا بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ (ني عش) لَمْ تَثْبُتْ أَيْدِيهِمْ عَلَيْهِ ، فَلَا ضَمَانَ .
قُلْنَا : قَدْ يَضْمَنُ مَنْ لَا يَدَ لَهُ ، كَحَافِرِ الْبِئْرِ ،

" مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ) فَإِنْ رَجَعَ شُهُودُ الْعَفْوِ عَنْ الْقِصَاصِ ضَمِنُوا الدِّيَةَ (ز ح) لَا ، إذْ الْوَاجِبُ عِنْدَهُمَا الْقِصَاصُ فَقَطْ ، لَنَا مَا سَيَأْتِي .

(فَرْعٌ) وَضَمَانُ الْعَبْدِ إذَا رَجَعَ يَتَعَلَّقُ بِذِمَّتِهِ إلَّا حَيْثُ يُوجِبُ قِصَاصًا كَالْجِنَايَةِ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ى ح أَكْثَر صش) وَالْمَرْأَتَانِ كَالرَّجُلِ ، فَلَوْ شَهِدَ هُوَ وَعَشْرَةُ نِسْوَةٍ ثُمَّ رَجَعُوا ضَمِنَ سُدُسًا وَهُنَّ الْبَاقِيَ ، إذْ هُمْ كَسِتَّةِ رِجَالٍ (ن م فُو ابْنُ سُرَيْجٍ) بَلْ يَضْمَنُ النِّصْفَ ، إذْ هُوَ نِصْفُ الْحُجَّةِ قُلْنَا : الْمَرْأَتَانِ فِي الشَّهَادَةِ كَالرَّجُلِ فَكَانَتَا مِثْلَهُ فِي الضَّمَانِ .
قُلْت : وَالْمُتَمِّمَةُ كَوَاحِدٍ ، فَلَوْ رَجَعَ ضَمِنَ نِصْفًا (الْحَنَفِيَّةُ) فَإِنْ شَهِدَ رَجُلَانِ وَامْرَأَةٌ ثُمَّ رَجَعُوا ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا إذْ لَمْ تُؤَثِّرْ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ شص ح ف) وَإِذَا رَجَعَ الْأُصُولُ دُونَ الْفُرُوعِ ضَمِنَ الْأُصُولُ ، كَلَوْ أَدُّوهَا ثُمَّ رَجَعُوا مُحَمَّدٌ هُمْ فَاعِلُوا سَبَبٍ ، وَالْفَرْعُ مُبَاشِرٍ فَيَضْمَنُ الْفَرْعُ بِرُجُوعِ الْأُصُولِ .
قُلْنَا : الْحُكْمُ مُسْتَنِدٌ إلَى شَهَادَةِ الْأَصْلِ ، وَالْفَرْعُ غَيْرُ شَاهِدٍ بِالْحَقِّ فَلَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ ، فَإِنْ رَجَعَ الْفُرُوعُ فَقَطْ ضَمِنُوا قِيلَ : إلَّا أَنْ يَقُولُوا : كَذَبَ الْأَصْلُ أَوْ غَلِطَ ، وَفِيهِ نَظَرٌ ، فَإِنْ رَجَعُوا جَمِيعًا ، قِيلَ ضَمِنَ الْفُرُوعُ فَقَطْ لِمُبَاشَرَتِهِمْ قُلْت : وَالْقِيَاسُ أَنْ يَعُمَّهُمْ الضَّمَانُ لِتَرَتُّبِ الْحُكْمِ عَلَى شَهَادَتِهِمْ جَمِيعًا (فَرْعٌ) (ف) فَإِنْ شَهِدَ فَرْعَانِ عَلَى أَصْلَيْنِ وَآخَرَانِ

عَلَى أَرْبَعَةٍ ثُمَّ رَجعَ الْفُرُوعُ ، ضَمِنَ الْأَوَّلَانِ ثُلُثًا (مُحَمَّد) بَلْ نِصْفًا .
فَإِنْ اسْتَوَى عَدَدُ الْأُصُولِ ثُمَّ رَجعَ مِنْ كُلِّ فَرْعَيْنِ فَرْعٌ ضَمِنَ الرَّاجِعَانِ نِصْفًا عِنْدَ (ف) وَعِنْدَ مُحَمَّدٌ ثُمُنَيْنِ وَنِصْفَ ثُمُنٍ قُلْت : وَالْأَقْرَبُ (لَهَبٌ) قَوْلُ (ف) .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا مَاتَ الشَّاهِدُ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرِسَ قَبْلَ ثُبُوتِ عَدَالَتِهِ ثُمَّ عَدَلَ لَمْ تَبْطُلْ ، إذْ لَمْ تُوَرِّثْ شَكًّا بِخِلَافِ فِسْقِهِ قَبْلَ الْحُكْمِ فَيُوجِبُ الشَّكَّ (ح) تَبْطُلُ فِي الْكُلِّ ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُجَرَّحُ الشَّاهِدُ بِالرُّجُوعِ إلَّا حَيْثُ أَقَرَّ بِتَعَمُّدِ الزُّورِ ، وَيُعَزَّرُ إلَّا حَيْثُ عَلَيْهِ قِصَاصٌ أَوْ حَدٌّ فَيَكْفِيَانِ فِي الزَّجْرِ .

فَصْلٌ وَالْجَرْحُ ارْتِفَاعُ أَحَدِ أَرْكَانِ الْعَدَالَةِ ، وَسَتَأْتِي " مَسْأَلَةٌ " (هـ ش ك فُو) وَعَلَى الْحَاكِمِ الْبَحْثُ عَنْ عَدَالَةِ الشَّاهِدِ مَعَ اللَّبْسِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ } وقَوْله تَعَالَى { مِمَّنْ تَرْضَوْنَ } قم لَا ، إلَّا حَيْثُ يَطْعَنُ الْخَصْمُ فِيهِمْ (ح) يَبْحَثُ فِي الْحَدِّ وَالْقِصَاصِ ، لَا غَيْرِهِمَا إلَّا حَيْثُ يَطْعَنُ الْخَصْمُ إذْ ظَاهِرُ الْمُسْلِمِينَ السَّلَامَةُ قُلْنَا : { وَقَلِيلٌ مَا هُمْ } وَنَحْوُهَا قَالُوا { كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ } أُمَّتِي خَيْرُ الْأُمَمِ " قُلْنَا مُعَارَضٌ بِمَا مَرَّ فَيُحْمَلُ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ الْأَتْقِيَاءُ ، قَالُوا : قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْمُسْلِمُونَ عُدُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ } قُلْنَا الْمُسْلِمُ فِي الشَّرْعِ الْعَدْلُ لَا غَيْرُ "

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قِينِ) وَيَكْفِي تَعْدِيلُ الْحَاكِمِ مُحَمَّدٌ لَا بُدَّ مِنْ آخَرَ مَعَهُ قُلْنَا : مُخَالِفٌ لِلْإِجْمَاعِ سَلَّمْنَا ، فَكَالْحُكْمِ بِعِلْمِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَيْسَ لَهُ اتِّخَاذُ شُهُودٍ لِلنَّاسِ مُعَيَّنِينَ رَاتِبِينَ كَمَا فَعَلَ إسْمَاعِيلُ بْنُ إسْحَاقَ الْمَالِكِيِّ لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ } وَلِإِضْرَارِهِ لِاتِّسَاعِ الْمُعَامَلَاتِ

" مَسْأَلَةٌ " (ز ن ط ى حص) وَيَكْفِي قَوْلُ الْعَدْلِ هُوَ عَدْلٌ ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ لِي وَعَلَيَّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ صَلَّى الْخَمْسَ مِنْ الصَّلَوَاتِ } الْخَبَرُ (ع ع ش ني) يُعْتَبَرُ ، إذْ الْتَزَمَ الْمُعَدِّلُ عَدَالَتَهُ فَلَا يَصِحُّ حَتَّى يَعْرِفَ أَنَّهُ يَقْبَلُهُ لِنَفْسِهِ وَعَلَيْهَا قُلْت : قَدْ تَضَمَّنَهُ قَوْلُهُ : وَهُوَ عَدْلٌ (يه ز ن) وَلَا تَخْتَلِفُ الْعَدَالَةُ فِي كُلِّ شَهَادَةٍ (م) تُسْتَقْصَى فِي الْمَالِ أَكْثَرَ مِنْ الْعُقُودِ ، لَنَا قَوْله تَعَالَى { وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ } وَلَمْ يُفَصِّلْ قَالُوا : نَزَلَتْ فِي الْمُدَايَنَةِ قُلْنَا : لَا تُقْصَرُ عَلَى السَّبَبِ

" مَسْأَلَةٌ " (ه ن ش ك مُحَمَّدٌ) وَالتَّعْدِيلُ كَالشَّهَادَةِ لِتَعْلِيقِ حُكْمِ الْحَاكِمِ بِهِ كَهِيَ فَيُعْتَبَرُ عَدَدُهَا (م ى ح ف) خَبَرٌ لَا شَهَادَةٌ بِدَلِيلِ عَدَمِ اعْتِبَارِ لَفْظِهَا فَيَكْفِي وَاحِدٌ قُلْت : وَلِصِحَّتِهَا بِالْكِتَابَةِ وَالرِّسَالَةِ وَبِلَفْظِ الْخَبَرِ وَفِي غَيْرِ وَجْهِ الْخَصْمِ إجْمَاعًا قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ إنْ سَلَّمْنَا الْأَصْلَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ه ح ف) وَيَصِحُّ مِنْ النِّسَاءِ كَالْخَبَرِ (ش ك) لَا ، لِافْتِقَارِهِ إلَى الْخِبْرَةِ وَلَا خِبْرَةَ لَهُنَّ وَيَكْفِي عَدْلَةٌ عِنْدَ (م) كَالْخَبَرِ ، لَا عِنْدَ (ه) (فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ) كَالشَّهَادَةِ " .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُعْتَبَرُ ذِكْرُ سَبَبِ الْعَدَالَةِ إجْمَاعًا لِتَعَلُّقِهِ بِالظَّاهِرِ وَالْبَاطِنِ ، فَإِنْ قَالَ : لَا أَعْلَمُ فِيهِ إلَّا خَيْرًا لَمْ يَكْفِ عِنْدَنَا (ف) يَكْفِي قُلْنَا : لَمْ يُصَرِّحْ بِالْعَدَالَةِ ، "

مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ إلَّا مِنْ ذِي خِبْرَةٍ طَوِيلَةٍ ، لِقَوْلِ لِلْمُعَدِّلِ : " أَكُنْتَ مَعَهُمَا فِي السَّفَرِ " الْخَبَرُ ، وَلَمْ يُخَالِفْ فَكَانَ إجْمَاعًا وَتُعْتَبَرُ عَدَالَةُ الْمُعَدِّلِ إجْمَاعًا ، وَعَلَى الْحَاكِمِ الْبَحْثُ عَنْهَا كَالشَّاهِدِ ، وَكَذَا مَا تَدَارَجَ (ى) وَتُعْتَبَرُ مَعْرِفَتُهُ التَّعْدِيلَ وَصِفَاتِهِ لِيُمْكِنَهُ الشَّهَادَةُ بِهِ ، وَفِي تَعْدِيلِ الْوَالِدِ وَلَدَهُ وَالْعَكْسُ مَا مَرَّ ، "

مَسْأَلَةٌ (م) وَلَا يُعَدِّلُ أَحَدُ الشَّاهِدَيْنِ صَاحِبَهُ إذْ فِيهِ تَقْرِيرُ قَوْلِهِ (ح ف) يَجُوزُ وَيَكْفِي مُحَمَّدٌ بَلْ مَعَ آخَرَ ، لَنَا مَا مَرَّ ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ عُدِّلَ وَحُكِمَ بِشَهَادَتِهِ لَمْ يَحْتَجْ إلَى تَعْدِيلٍ مِنْ بَعْدُ إنْ قَصُرَتْ الْمُدَّةُ ، وَمَعَ طُولِهَا وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَحْتَاجُ ، إذْ الظَّاهِرُ السَّلَامَةُ ، وَقِيلَ : يَحْتَاجُ لِاحْتِمَالِ التَّغَيُّرِ ، وَتَقْدِيرُ الْمُدَّةِ مَوْضِعُ اجْتِهَادٍ ، وَقِيلَ : سِتَّةُ أَشْهُرٍ قُلْنَا : لَا دَلِيلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَكْفِي خَطُّ الْحَاكِمِ إلَى مِثْلِهِ بِالتَّعْدِيلِ الْإِصْطَخْرِيُّ يَكْفِي (ى) وَهُوَ قَرِيبٌ مِنْ (هَبْ) .

فَصْلٌ وَالْعَدَالَةُ هِيَ مُلَازَمَةُ التَّقْوَى وَالْمُرُوءَةِ ، وَالْجَرْحُ اخْتِلَالُ أَيِّهِمَا ، وَكُلُّ فِعْلٍ أَوْ تَرْكٍ مُحَرَّمَيْنِ فِي اعْتِقَادِ الْفَاعِلِ أَوْ التَّارِكِ لَا يَتَسَامَحُ بِهِمَا وَقَعَا جُرْأَةً فَجَرْحٌ ، " مَسْأَلَةٌ " فَلَا يُجْرَحُ بِكُفْرِ التَّأْوِيلِ وَفِسْقِهِ إذْ لَمْ يَقْدُمُوا جُرْأَةً ، بَلْ لِشُبْهَةٍ ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ ثَبَتَ أَنَّهُ خَانَ مُسْلِمًا أَوْ غَشَّهُ فَجَرْحٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَلْعُونٌ مِنْ خَانَ مُسْلِمًا أَوْ غَشَّهُ } (م) وَمِنْهُ سُكُوتِ الشُّهُودِ عَلَى الْبَيْعِ وَهُمْ يَعْلَمُونَ الْمَبِيعَ مِلْكًا لِغَيْرِ الْبَائِعِ قُلْت : إلَّا أَنْ يَسْكُتُوا لِتَقِيَّةٍ فَيُقْبَلُ قَوْلُهُمْ ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ تَرَكَ إنْكَارَ مُنْكَرٍ مَعَ اجْتِمَاعِ الشُّرُوطِ جَرْحٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا لَمْ يُنْكِرْ الْقَلْبُ } الْخَبَرُ وَتَرْكُ الْوَاجِبِ الْفَوْرِيِّ لِغَيْرِ عُذْرٍ جَرْحٌ ، وَمِنْهُ اللَّحْنُ فِي الصَّلَاةِ مَعَ إمْكَانِ التَّعَلُّمِ وَتَرْكُ إنْكَارِ سَتْرِ مَا يَجِبُ سَتْرُهُ إجْمَاعًا ، وَفَوْتُ وَقْتِ صَلَاةٍ إلَّا نَادِرًا لِعُذْرٍ ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا جَرْحَ إلَّا بِمُضَافٍ إلَى رُؤْيَةٍ أَوْ سَمَاعٍ أَوْ إقْرَارٍ أَوْ تَوَاتُرٍ ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ بَعْدَ الْحُكْمِ إلَّا مَعَ ذِكْرِ سَبَبِهِ فَلَا يَكْفِي هُوَ مَجْرُوحٌ أَوْ فَاسِقٌ إلَّا عِنْدَ عح قُلْنَا : لَيْسَ كُلُّ جَرْحٍ مُجْمَعًا عَلَيْهِ فَيُفَصَّلُ لِيَنْظُرَ فِيهِ الْحَاكِمُ ، وَمِنْهُ حِكَايَةٌ ش شَهِدْت مَنْ يُعْرَفُ بِالصَّلَاحِ إلَى آخِرِهِ ، وَالْجَارِحُ بِالزِّنَا لَا يَكُونُ قَاذِفًا ، إذْ هُوَ وَاصِفٌ وَلِتَأْدِيَتِهِ إلَى

أَنْ لَا يَجُوزَ الْجَرْحُ وَإِذَا كَانَ مُفَصَّلًا مُجْمَعًا عَلَيْهِ نُقِضَ بِهِ الْحُكْمُ حَيْثُ تَيَقَّنَهُ الْحَاكِمُ بِشَهَادَةٍ أَوْ تَوَاتُرٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَتَبَيَّنُوا } وَلِلْإِجْمَاعِ عَلَى رَدِّ شَهَادَةِ الْفَاسِقِ .

(فَرْعٌ) (هـ حص قش) فَإِنْ لَمْ يَتَوَاتَرْ وَلَا رَآهُ الْحَاكِمُ لَمْ يُنْقَضْ إلَّا حَيْثُ شَهِدَ بِهِ عَدْلَانِ قُلْت : فَإِنْ جُرِّحَ بِالزِّنَا فَأَرْبَعَةٌ ، وَبِالسَّرِقَةِ رَجُلَانِ وَفِيمَا لَا يُوجِبُ حَدًّا رَجُلَانِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ ، فَيُنْقَضُ قَوْلًا وَاحِدًا لِتَكُونَ شَهَادَةً مُجْمَعًا عَلَيْهَا قش الطَّرِيقُ حِينَئِذٍ عَدَالَةُ الْجَارِحِ وَهِيَ مَظْنُونَةٌ ، وَالْحُكْمُ لَا يُنْقَضُ بِالظَّنِّ قُلْنَا : بَلْ الْعَمَلُ بِشَهَادَةِ الِاثْنَيْنِ قَطْعِيٌّ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ م ى) فَإِنْ وَقَعَ قَبْلَ الْحُكْمِ صَحَّ مُجْمَلًا بَهُوَ فَاسِقٌ أَوْ كَاذِبٌ فَقَطْ (هَبْ ش) لَا بِمَجْرُوحٍ أَوْ عَاصٍ أَوْ مَرْدُودِ الشَّهَادَةِ لِسَعَةِ احْتِمَالِهِ عح يَصِحُّ قُلْنَا : يَجُوزُ أَنْ يُخَالِفَ نَظَرَ الْحَاكِمِ بِخِلَافِ هُوَ فَاسِقٌ ، إذْ صَدَرَ مِنْ عَدْلٍ مُمَيِّزٍ (م) وَتُقْبَلُ خَبَرُ الْوَاحِدِ لِحُصُولِ الشَّكِّ قَبْلَ قَطْعِ الْحُكْمِ .

مَسْأَلَةٌ (م) وَإِذَا قَالَ مُسْلِمُونَ : كَذَبَ فِي هَذِهِ الشَّهَادَةِ لَمْ يُسْمَعْ إلَّا بِبُرْهَانٍ قُلْت : أَرَادَ التَّكْذِيبَ فِي نَفْسِ الشَّهَادَةِ لَا يَكُونُ إلَّا بِبُرْهَانٍ وَهُوَ أَنْ يُجْرَحَ بِغَيْرِ هَذِهِ الشَّهَادَةِ لَا بِمُجَرَّدِهَا ، فَهُوَ مِنْ بَابِ تَعَارُضِ الْبَيِّنَتَيْنِ ، وَهَذَا أَوْلَى مِمَّا ذَكَرَهُ (عَلِيُّ خَلِيلٍ) "

" مَسْأَلَةٌ " قِيلَ : وَيُعْتَبَرُ فِي تَفْصِيلِ الْجَرْحِ عَدْلَانِ ، حَيْثُ أَنْكَرَهُ الشَّاهِدُ وَادَّعَى الْإِصْلَاحَ وَفِيهِ نَظَرٌ .

(فَرْعٌ) (ى هـ ن قِينِ ك) وَمَنْ عَدَّلَهُ اثْنَانِ وَجَرَّحَهُ وَاحِدٌ ، فَالتَّعْدِيلُ أَوْلَى حَمْلًا عَلَى السَّلَامَةِ (م) بَلْ الْجَرْحُ أَوْلَى ، إذْ هُوَ أَبْلَغُ تَحْقِيقًا لِمُخَالَفَتِهِ الظَّاهِرَ لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَجَوَّزُوا شَهَادَتَهُ } وَلَمْ يُفَصِّلْ قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ فَيُحْمَلُ عَلَى مَنْ لَمْ يُجَرَّحْ بِشَيْءٍ جَمْعًا بَيْن الْأَدِلَّةِ ، أَمَّا لَوْ تَعَارَضَ بَيِّنَتَا الْجَرْحِ وَالتَّعْدِيلِ ، فَالتَّعْدِيلُ أَوْلَى اتِّفَاقًا ، نَحْوَ : أَنْ يُجْرَحَ بِقَتْلِ شَخْصٍ فِي جِهَةٍ فِي وَقْتٍ مُعَيَّنٍ فَيَشْهَدُ آخَرُ أَنَّهُ كَانَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ فِي غَيْرِ ذَلِكَ الْمَوْضِعِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا جَرَّحَ رَجُلَانِ شَاهِدَيْنِ وَعَلِمَا صِدْقَهُمَا فِي الشَّهَادَةِ لَزِمَهُمَا أَنْ يَشْهَدَا لِلْمُدَّعِي بِالْحَقِّ عِنْدَ الْحَاكِمِ لِئَلَّا يَضِيعَ حَقُّهُ ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { حُرْمَةُ مَالِ الْمُسْلِمِ كَدَمِهِ } وَقَالَ تَعَالَى { وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ }

فَصْلٌ وَلَا تَصِحُّ لِغَيْرِ مُدَّعٍ إجْمَاعًا ، وَلَا الْمُخَالِفَةِ لِلدَّعْوَى ، إذْ الْقَصْدُ الْحُكْمُ بِهَا ، وَلَا تَصِحُّ بِغَيْرِ مَا ادَّعَاهُ الْخَصْمُ ، أَمَّا فِي حَقِّ اللَّهِ الْمَحْضِ ، كَحَدِّ الشُّرْبِ وَالزِّنَا فَتَصِحُّ لِغَيْرِ مُدَّعِي حِسْبَةً ، وَفِي الْعِتْقِ خِلَافٌ قَدْ مَرَّ قِيلَ : وَالْمَشُوبُ كَالْمَحْضِ فِي ذَلِكَ ، وَالْأَقْرَبُ أَنَّهَا لَا تَصِحُّ لِتَجْوِيزِ الْعَفْوِ قَبْلَ الرَّفْعِ ، فَيَكُونُ الْحُكْمُ ظُلْمًا "

" مَسْأَلَةٌ " (ابْنَيْ ه) وَيَكْمُلُ النَّسَبُ بِالتَّدْرِيجِ إلَى أَبٍ يَجْمَعُهُمْ وَإِلَّا لَمْ تَصِحَّ لِلِاحْتِمَالِ وَالْبَيْعِ وَالْهِبَةِ وَالْوَقْفِ ، وَالْوَصِيَّةِ بِفِعْلِهِ مَالِكًا أَوْ ذَا يَدٍ عِنْدَ مَنْ مَنَعَ مِنْ الْبَيِّنَةِ الْمَرَكَّبَةِ كَمَا مَرَّ قُلْت وَيَكْمُلُ كَانَ لَهُ أَوْ فِي يَدِهِ ، بِلَا أَعْلَمُهُ انْتَقَلَ ، إنْ كَانَ عَلَيْهِ يَدٌ فِي الْحَال كَمَا مَرَّ "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ عَلَى نَفْيٍ ، كَلَا حَقَّ لِفُلَانٍ وَنَحْوِهِ إلَّا حَيْثُ يُمْكِنُ الْيَقِينُ ، كَعَلَى إقْرَارٍ بِنَفْيٍ ، أَوْ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ بِحَضْرَتِنَا ، وَلَا تَصِحُّ عَلَى الْبَيْعِ إلَّا مَعَ ذِكْرِ الثَّمَنِ أَوْ قَبْضِهِ إذْ لَا يَصِحُّ مِنْ دُونِهِ لَا الْإِقْرَارِ بِهِ ، أَوْ حَيْثُ ادَّعَاهُ الشَّفِيعُ فَيَصِحُّ ، وَإِنْ لَمْ يَذْكَرْ الثَّمَنَ إجْمَاعًا ، لِحُصُولِ غَرَضِهِ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ ثُمَّ يَتَدَاعَيَانِ الثَّمَنَ قُلْت : فَإِنْ جُهِلَ الثَّمَنُ قَبْلَ الْقَبْضِ فُسِخَ الْعَقْدُ لَا بَعْدَهُ ، " مَسْأَلَةٌ " وَلَا عَلَى رِزْمَةِ الثِّيَابِ إلَّا مَعَ الْجِنْسِ وَالْعَدَدِ وَالطُّولِ وَالْعَرْضِ وَالرِّقَّةِ وَالْغِلَظِ ، وَقِيلَ : تَصِحُّ وَيُؤْخَذُ بِالتَّفْسِيرِ بَعْدَ ثُبُوتِهَا عَلَيْهِ قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ وَلَا عَلَى الْإِرْثِ مِنْ الْجَدِّ إلَّا بِوَاسِطَةِ الْأَبِ إنْ لَمْ يَتَقَدَّمْ مَوْتُهُ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ) وَلَا تَجُوزُ الشَّهَادَةُ عَلَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ بِظَاهِرِ الْيَدِ (عح عش) تَجُوزُ قُلْنَا : قَدْ تَثْبُتُ الْيَدُ لِغَيْرِ الْمَالِكِ وَيَلْزَمُ أَنْ لَا يَصِحَّ أَنْ يَدَّعِيَ أَنَّ هَذِهِ فِي يَدِ فُلَانٍ وَهِيَ مِلْكِي لِتَدَافُعِهِمَا قُلْت : الْأَقْرَبُ جَوَازُهَا مَعَ التَّصَرُّفِ وَالنِّسْبَةِ وَعَدَمِ الْمُنَازِعِ ، إذْ هَذِهِ دَلَالَةُ الْمِلْكِ ، وَبِهِ قَالَ ط وَ قم ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ : كُلُّ شَهَادَةٍ أَشْهَدُ بِهَا عَلَى فُلَانٍ فَهِيَ بَاطِلَةٌ ، أَوْ مَا عِنْدِي لِفُلَانٍ شَهَادَةٌ ، سُمِعَتْ مِنْ بَعْدُ ، إذْ لَا تَنَافِي لِاحْتِمَالِ نِسْيَانِهِ ثُمَّ ذَكَرَ وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { فَتُذَكِّرَ إحْدَاهُمَا الْأُخْرَى } فَأَجَازَ شَهَادَتَهَا وَإِنْ قَدْ نَفَتْهَا نَاسِيَةً فَأَمَّا لَوْ رَجَعَ عَنْ الشَّهَادَةِ ثُمَّ رَجَعَ عَنْ الرُّجُوعِ لَمْ تُقْبَلْ لِتَحْقِيقِهِ أَوَّلًا ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَتَصِحُّ مِنْ الْمَنْهِيِّ عَنْ الْأَدَاءِ إجْمَاعًا إلَّا عَنْ (ع) فَشَرَطَ الْأَمْرَ بِهَا ، لَنَا قَوْله تَعَالَى { إلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ } وَنَحْوُهُ وَلَمْ يُفَصِّلْ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح ش) وَلَيْسَ لِلْحَاكِمِ أَنْ يَحْكُمَ بِمَا وَجَدَ فِي دِيوَانِهِ إنْ لَمْ يَذْكُرْ (لِي فُو) يَجُوزُ ، لَنَا { وَلَا تَقْفُ } الْآيَةُ ، " مَسْأَلَةٌ " (يه ح ش) وَلَا شَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ عَلَيْهِ بِالْحُكْمِ مَا لَمْ يَذْكُرْ ، إذْ الْحُكْمُ كَالشَّهَادَةِ لَمَّا كَانَ كَالْخَبَرِ عَلَى وَجْهِ الْقَطْعِ ، فَلَا يَصِحُّ إلَّا عَنْ يَقِينٍ ، وَالشَّهَادَةُ بِالْمِلْكِ وَنَحْوِهِ تُفِيدُ الْيَقِينَ لَا بِفِيهَا ، بَلْ بِالْإِجْمَاعِ عَلَى وُجُوبِ الْعَمَلِ بِمُقْتَضَاهَا (م ى ك لِي مُحَمَّدٌ عف إسْمَاعِيلُ بْنُ حَمَّادٍ) يَجُوزُ كَسَائِرِ الْأَحْكَامِ وَيُحْمَلُ عَلَى النِّسْيَانِ ، لَنَا شَبَهُهُ بِالشَّهَادَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ مِنْ وَكِيلٍ فِيمَا وُكِّلَ فِيهِ قَبْلَ الْعَزْلِ إجْمَاعًا (هَبْ ح مُحَمَّدٌ) وَلَا بَعْدَ الْعَزْلِ إنْ كَانَ قَدْ خَاصَمَ ف وَإِنْ لَمْ يُخَاصِمْ (م ى د ثَوْرٌ الْوَافِي) زَالَتْ التُّهْمَةُ بِالْعَزْلِ فَيُقْبَلُ مُطْلَقًا قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ مَعَ تَقَدُّمِ الْخِصَامِ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) وَيُمَيِّزُ الْمَشْهُودُ بِهِ بِمَا يُمَيِّزُهُ لِلْبَيْعِ وَكَذَا يُعَيِّنُ الْحَقَّ كَالْمُمَيِّزِ بِالْحُدُودِ إنْ عَيَّنَ مَوْضِعَهُ ، وَإِنْ أَجْمَلَ نَحْوَ فِي هَذِهِ الدَّارِ أَوْ الْأَرْضِ أَغْنَى تَحْدِيدُهُمَا ، وَيُعَيِّنُهُ مَالِكُهُمَا .

قِيلَ : وَلِلْمَالِكِ تَحْوِيلُ الْحَقِّ الْمُعَيَّنِ عَلَى وَجْهٍ لَا يَضُرُّ وَقِيلَ : لَا ، إذْ يُؤَدِّي إلَى أَنْ لَا يَسْتَقِرَّ حَقٌّ قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ ، " مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ الشُّهُودُ : عَلِمْنَاهُ فَعَلَ كَذَا لَمْ يَصِحَّ لِاعْتِبَارِ لَفْظِهَا ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ط ع) وَلَا تَصِحُّ عَلَى وَصِيَّةٍ وَكِتَابِ حَاكِمٍ إلَى مِثْلِهِ إلَّا إذَا قُرِئَ عَلَيْهِمْ (م ص) تَصِحُّ ، إذْ مَا دَفَعَهُ إلَيْهِمْ إلَّا وَقَدْ صَحَّحَهُ قُلْنَا : مُحْتَمَلٌ .

كِتَابُ الْوَكَالَةِ الْوَكِيلُ لُغَةً الْحَافِظُ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { وَكَفَى بِاَللَّهِ وَكِيلًا } أَيْ حَافِظًا ، وَالْأَصْلُ عَلَيْهَا مِنْ الْكِتَابِ { فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ } { اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ } وَنَحْوُهُمَا وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا وَجَدْت وَكِيلِي } الْخَبَرُ ، { وَتَوْكِيلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي نِكَاحِ مَيْمُونَةَ ، } وَوَكَّلَ حَكِيمًا فِي شِرَاءِ شَاةٍ ، وَالْإِجْمَاعُ عَلَى كَوْنِهَا مَشْرُوعَةً ، وَفِي كَوْنِهَا نِيَابَةً أَوْ وِلَايَةً ، وَجْهَانِ : نِيَابَةٌ بِدَلِيلِ تَحْرِيمِ الْمُخَالَفَةِ ، وَقِيلَ : وِلَايَةٌ لِجَوَازِ الْمُخَالَفَةِ إلَى الْأَصْلَحِ كَالْبَيْعِ بِمُعَجَّلٍ وَقَدْ أَمَرَ بِمُؤَجَّلٍ ، " مَسْأَلَةٌ " وَتَصِحُّ مُطْلَقَةً وَمُقَيَّدَةً بِوَقْتٍ أَوْ غَيْرِهِ فَيَجِبُ الِامْتِثَالُ ، " مَسْأَلَةٌ " (ى ش) وَصَحِيحُهَا مَا تَنَاوَلَ مَعْلُومًا وَالْعَكْسُ فَاسِدَةٌ ، نَحْوَ أَنْ يُوَكِّلَهُ فِي كُلِّ شَيْءٍ فَيَتَضَمَّنُ ضَرَرًا أَوْ غَرَرًا كَتَطْلِيقِ زَوْجَاتِهِ أَوْ عِتْقِ عَبِيدِهِ وَنَحْوِهِمَا قُلْت : الْأَقْرَبُ (لَهَبٌ) أَنْ لَا فَسَادَ لِجَوَازِ تَعَلُّقِهَا بِالْمَجْهُولِ كَمَا سَيَأْتِي ، وَيَفْعَلُ مَا عَرَفَ أَنَّ الْوَكَالَةَ تَنَاوَلَتْهُ (فَرْعٌ) (ع) فَلَوْ قَالَ : وَكَّلْتُك فِي مَالِي كَانَ وَكِيلًا فِي حِفْظِهِ لَا بَيْعِهِ ، إذْ يُحْمَلُ الْمُطْلَقُ عَلَى الْأَقَلِّ وَالْأَقَلُّ الْحِفْظُ (م) وَأَجَزْت حُكْمَك فِي مَالِي يَتَنَاوَلُ كُلَّ تَصَرُّفٍ ، وَلَوْ هِبَةً أَوْ عِتْقًا إلَّا الْبَيْعَ لِلْعُرْفِ قم وَالْبَيْعُ ، فَإِنْ فَوَّضَهُ ، أَوْ قَالَ : فِيمَا يَضُرُّنِي وَيَنْفَعُنِي ، صَحَّ كُلُّ تَصَرُّفٍ إلَّا لِعُرْفٍ بِخِلَافِهِ .

فَصْلٌ يم وَأَرْكَانُهَا الصِّيغَةُ وَالْمُوَكَّلُ فِيهِ وَالْوَكِيلُ وَالْمُوَكِّلُ ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا تَنْعَقِدُ بِإِيجَابٍ بِلَفْظِهَا أَوْ لَفْظِ الْأَمْرِ ، وَقَبُولٍ إجْمَاعًا (هَبْ عش) أَوْ الِامْتِثَالُ ، إذْ هِيَ إبَاحَةُ فِعْلٍ فَيَكْفِي الْفِعْلُ عش بَلْ عَقْدٌ فَلَا يُقْبَلُ إلَّا بِلَفْظٍ ، وَعَنْهُ لَفْظُ التَّوْكِيلِ عَقْدٌ ، وَالْأَمْرُ إبَاحَةٌ قُلْنَا : إذَا انْعَقَدَتْ بِلَفْظِ الْأَمْرِ ، فَالظَّاهِرُ الْإِبَاحَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " ، وَيَصِحُّ الْقَبُولُ فَوْرًا إجْمَاعًا ، وَفِي التَّرَاخِي وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَصِحُّ مَا لَمْ يُرَدَّ .

وَقِيلَ : لَا ، كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ قُلْنَا .

هِيَ تَقِفُ عَلَى الشَّرْطِ وَتُعَلَّقُ بِالْمَجْهُولِ فَتَصِحُّ كَالْوَصِيَّةِ "

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَتَصِحُّ مَشْرُوطَةً بِمُسْتَقْبَلٍ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَسَرَاةِ مُؤْتَةَ إنْ قُتِلَ زَيْدٌ فَجَعْفَرٌ } الْخَبَرُ (ى اكْثَرُ صش) لَا ، إذْ هِيَ تَمْلِيكُ التَّصَرُّفِ كَالْبَيْعِ ، قُلْنَا : بَلْ إبَاحَةُ التَّصَرُّفِ كَإِنْ دَخَلْت بُسْتَانِي فَكُلْ مِنْهُ ، وَكَالْإِمَارَةِ وَالْوَصِيَّةِ (بعصش) يَصِحُّ تَعْلِيقُهَا بِالْمَقْطُوعِ فَقَطْ ، كَإِذَا طَلَعَتْ الشَّمْسُ ، لَنَا مَا مَرَّ (بعصش) يَصِحُّ تَعْلِيقُ الْعَمَلِ لَا الْوَكَالَةِ ، نَحْوَ : وَكَّلْتُك الْآنَ وَلَا تَتَصَرَّفُ إلَّا رَأْسَ الشَّهْرِ ، لِأَنَّ التَّعْلِيقَ لَيْسَ فِي الْعَقْدِ ، بِخِلَافِ وَكَّلْتُك رَأْسَ الشَّهْرِ ، لَنَا مَا مَرَّ "

" مَسْأَلَةٌ " وَتَصِحُّ بِالْكِتَابَةِ كَغَيْرِهَا ، وَمُحْبَسَةً عِنْدَ مَنْ أَجَازَ تَعْلِيقَهَا كَكُلَّمَا مَا عَزَلْتُك صِرْت وَكِيلًا ، فَلَا يَنْعَزِلُ إلَّا بِمِثْلِهِ ، كَكُلَّمَا صِرْت وَكِيلًا فَقَدْ عَزَلْتُك وَمَتَى لَا تَقْتَضِي التَّكْرَارَ فِي الْأَصَحِّ وَقَدْ مَرَّ الْخِلَافُ فِيهَا ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ) وَلَفْظُهَا غَيْرُ شَرْطٍ ، فَتَصِحُّ بِهِ ، وَبِأَذِنْت أَوْ أَمَرْت أَوْ افْعَلْ كَذَا أَوْ أَنْتَ وَكِيلِي ، إذْ الْقَصْدُ الْمَعْنَى ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ فِي النِّكَاحِ { لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي مَيْمُونَةَ وَأُمِّ حَبِيبَةَ } ، وَفِي الْخُصُومَةِ لِتَوْكِيلِ عَلِيٍّ عَقِيلًا فِي خُصُومَةٍ عِنْدَ و وَوَكَّلَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ جَعْفَرٍ فِي خُصُومَةٍ عِنْدَ وَلَمْ يُنْكِرْ وَفِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ لِتَوْكِيلِهِ حَكِيمًا وَعُرْوَةَ الْخَبَرَيْنِ ، وَتَصِحُّ فِي كُلِّ تَصَرُّفٍ يَجُوزُ لَلْمُوَكِّلِ إلَّا مَا مَنَعَهُ دَلِيلٌ كَمَا سَيَأْتِي .

فَصْلٌ وَلَا تَصِحُّ فِي قُرْبَةٍ بَدَنِيَّةٍ إلَّا الْحَجَّ لِعُذْرٍ ، وَدَخَلَ فِيهِ رَكْعَتَا الطَّوَافِ تَبَعًا ، وَفِي الصَّوْمِ عَنْ الْمَيِّتِ الْخِلَافُ (ى) وَلَا فِي النَّذْرِ ، إذْ هُوَ عِبَادَةٌ ، وَلَا فِي مَحْظُورٍ كَالْغَصْبِ قُلْت : وَمِنْهُ الظِّهَارُ وَالطَّلَاقُ الْبِدْعِيُّ لِحَظْرِهِمَا ، وَلَا فِي يَمِينٍ وَلِعَانٍ وَشَهَادَةٍ ، لِوُجُوبِ إصْدَارِهَا عَنْ

يَقِينٍ ، وَلَا يَقِينَ لِلْوَكِيلِ ، وَلَا فِي إثْبَاتِ حَدٍّ وَقِصَاصٍ وَاسْتِيفَائِهِمَا لِمَا سَيَأْتِي ، وَلَا فِيمَا لَيْسَ لِلْأَصْلِ تَوَلِّيهِ بِنَفْسِهِ فِي الْحَالِ غَالِبًا ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ى هـ قِينٍ) وَلَا تَصِحُّ فِيمَا عَظُمَتْ جَهَالَتُهُ ، كَوَكَّلْتُكَ فِي كُلِّ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ ، وَصَامِتٍ وَنَاطِقٍ وَمَنْقُولٍ وَغَيْرِهِ لِمَا مَرَّ لِي تَصِحُّ قُلْت : وَهُوَ قَرِيبٌ (لَهَب) كَمَا مَرَّ وَتَتَنَاوَلُ الْحِفْظَ إلَّا حَيْثُ عَيَّنَ الْعَمَلَ ، كَوَكَّلْتُكَ بِبَيْعِ كُلِّ كَثِيرٍ وَقَلِيلٍ مِنْ مَالِي وَنَحْوِهِ .

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ قَالَ : أَعْتِقْ جَمِيعَ عَبِيدِي أَوْ اقْبِضْ جَمِيعَ دُيُونِي ، أَوْ احْفَظْ جَمِيعَ وَدَائِعِي ، صَحَّتْ ، إذْ لَا جَهَالَةَ (بعْ صش) لَا ، حَتَّى يُعَيِّنَ قُلْنَا : لَا مَانِعَ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ : بِعْ مَا شِئْت مِنْ مَالِي ، أَوْ اقْبِضْ مَا شِئْت مِنْ دَيْنِي ، صَحَّتْ ابْنُ الصَّبَّاغِ يَصِحُّ : بِعْ مَا تَرَى مِنْ عَبِيدِي ، لَا مِنْ مَالِي قُلْنَا : إذَا عَرَفَ مَالَهُ عَرَفَ مَا يَبِيعُ ، (فَرْعٌ) (هَبْ ح) وَاقْبِضْ كُلَّ دَيْنٍ وَغَلَّةً يَتَنَاوَلُ الْمُسْتَقْبَلَ لِصِحَّةِ التَّوْكِيلِ فِي الْمَعْدُومِ قُلْت : إلَّا الْعِتْقُ وَالطَّلَاقُ لِلْخَبَرِ (ش) لَا ، كَلَوْ وَكَّلَهُ فِي الْمُصَالَحَةِ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ قُلْنَا : الْمُصَالَحَةُ كَالْبَيْعِ فَافْتَرَقَا .

(فَرْعٌ) (هَبْ ى) وَلَوْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ حَيَوَانٍ لَمْ يَصِحَّ لِعِظَمِ الْجَهَالَةِ

(فَرْعٌ) (هَبْ ابْنُ سُرَيْجٍ) فَإِنْ عَيَّنَ الْجِنْسَ وَتَحْتَهُ أَنْوَاعٌ لَمْ تَصِحَّ إلَّا مَعَ ذِكْرِ النَّوْعِ أَوْ الثَّمَنِ ، كَعَبْدٍ تُرْكِيٍّ أَوْ ثَمَنِهِ كَذَا لِقِلَّةِ الْجَهَالَةِ حِينَئِذٍ قُلْت : وَيَتَحَرَّى مَا يَلِيقُ بِالْأَصْلِ (ش) لَا تَصِحُّ لِلْجَهَالَةِ كَالْعُقُودِ ، لَنَا مَا مَرَّ ك تَصِحّ مُطْلَقًا وَيَشْتَرِي مَا يَلِيقُ بِالْمُوَكِّلِ قُلْنَا : عِظَمُ الْجَهَالَةِ يَتَعَذَّرُ مَعَهُ الِامْتِثَالُ .

(فَرْعٌ) (ى) وَلَوْ وَكَّلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ لَهُ مُطْلَقًا ، لَمْ يَصِحَّ لِاخْتِلَافِ الْأَغْرَاضِ بِالنِّسَاءِ .
قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ (ى) فَإِنْ أَمَرَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ لَهُ مِنْ قَبِيلَةٍ فَتَزَوَّجَ مِنْ غَيْرِهَا لَمْ يَصِحَّ .
فَلَوْ قَالَ : أَنْصَارِيَّةٌ تَعَيَّنَ الْأَوْسُ وَالْخَزْرَجُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ : تَوْكِيلُ الْمَرْأَةِ فِي النِّكَاحِ لِمَا مَرَّ ، وَلَا الْمَجْنُونِ وَالصَّبِيِّ غَيْرِ الْمُمَيِّزِ ، إذْ لَا يَصِحُّ تَصَرُّفُهُمَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ تَوْكِيلُ كَافِرٍ فِي نِكَاحِ مُسْلِمَةٍ وَلَا الْعَكْسُ ، إذْ لَا يَصِحُّ لِنَفْسِهِ ، فَكَذَا لِغَيْرِهِ وَيَصِحُّ فِي نِكَاحِ الذِّمِّيَّةِ لِلْمُسْلِمِ عِنْدَ مَنْ أَجَازَهُ لِارْتِفَاعِ الْمَانِعِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ه ش) وَلَا يَصِحُّ أَنْ يُوَكِّلَ الْمُسْلِمُ ذِمِّيًّا بِشِرَاءِ خَمْرٍ (ح) ، يَجُوزُ .
قُلْنَا : لَا ، كَعَقْدِهِ عَلَى الْمَجُوسِيَّةِ بِتَوْكِيلِ الْمُسْلِمِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هَبْ) وَيَصِحُّ جَعْلُ الْمَحْجُورِ لِلْإِفْلَاسِ وَكِيلًا إذْ لَمْ يُحْجَرْ إلَّا فِي مَالِهِ ، وَكَذَا الْمَحْجُورُ لِلسَّفَهِ عِنْدَنَا ، لَا عِنْدَ (ش) فِي الْمَالِ ، بَلْ فِي الطَّلَاقِ وَنَحْوِهِ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ تَوْكِيلُ الْمُسْلِمِ لِلْكَافِرِ وَلَوْ حَرْبِيًّا فِي غَيْرِ النِّكَاحِ ، إذْ يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ لِنَفْسِهِ ، فَكَذَا لِغَيْرِهِ وَكَذَا الْفَاسِقُ فِي كُلِّ شَيْءٍ إلَّا عَنْ قش فِي النِّكَاحِ إيجَابًا وَقَبُولًا ، لَنَا صَحَّ لِنَفْسِهِ فَصَحَّ لِغَيْرِهِ ،

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ تَوْكِيلُ الْعَبْدِ مُطْلَقًا قش فِي النِّكَاحِ ، وَفِي قَبُولِهِ قَوْلَانِ .
قُلْنَا : لَا مَانِعَ مَا لَمْ يَظُنَّ حَجْرُهُ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ تَوْكِيلُ الْمَرْأَةِ فِي طَلَاقِهَا لِنَفْسِهَا (ه قش) وَطَلَاقِ غَيْرِهَا قش لَا ، كَالنِّكَاحِ .
قُلْنَا : كَطَلَاقِ نَفْسِهَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَتَصِحُّ شَهَادَةُ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ بِالْوَكَالَةِ (ش) لَا تُقْبَلُ النِّسَاءُ فِيهَا ، قُلْنَا : كَسَائِرِ الْحُقُوقِ ،

(فَرْعٌ) (ى) فَلَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْوَكَالَةِ وَالْآخَرُ بِهَا وَبِالْعَزْلِ ، بَطَلَتْ لِلرُّجُوعِ إلَّا بَعْدَ الْحُكْمِ بِهَا كَالرُّجُوعِ قُلْت : وَهَذَا قَوْلُ (ف) وَهُوَ الْقِيَاسُ لَكِنْ ذَكَرَ أَصْحَابُنَا أَنَّ الْوَكَالَةَ لَا تَبْطُلُ ، إذْ قَدْ ثَبَتَتْ بِالشَّهَادَةِ وَلَمْ تَكْمُلْ شَهَادَةُ الْعَزْلِ وَفِيهِ نَظَرٌ ، إذْ الشَّهَادَةُ بِالْعَزْلِ رُجُوعٌ عَنْ الشَّهَادَةِ بِكَوْنِهِ وَكِيلًا فِي الْحَالِ إلَّا أَنْ يُرِيدُوا بَعْدَ الْحُكْمِ فَمُسْتَقِيمٌ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ أَحَدُهُمَا : وَكَّلَهُ بِالْعَرَبِيَّةِ وَالْآخَرُ بِالْفَارِسِيَّةِ بَطَلَتْ ، وَكَذَا لَوْ اخْتَلَفَ تَارِيخُهُمَا ، إذْ هِيَ عَلَى فِعْلَيْنِ لَمْ تَكْمُلْ شَهَادَةُ أَيِّهِمَا ، فَإِنْ شَهِدَا بِالْإِقْرَارِ وَاخْتَلَفَا فِي ذَلِكَ صَحَّتْ ، إذْ إقْرَارُهُ إخْبَارٌ عَنْ عَقْدٍ وَاحِدٍ ، فَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِأَنَّهُ قَالَ : وَكَّلْتُك ، وَالْآخَرُ أَذِنْت لَك لَمْ تَصِحَّ ، إذْ هُمَا فِعْلَانِ .
فَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِأَنَّهُ وَكَّلَهُ وَالْآخَرُ بِأَنَّهُ أَذِنَ لَهُ ، صَحَّتْ ، إذْ لَمْ يَحْكِيَا ، هَاهُنَا لَفْظَ الْمُوَكِّلِ ، بَلْ الْمَعْنَى وَهُوَ وَاحِدٌ بِخِلَافِ الْأُولَى .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا شَهِدَ اثْنَانِ بِتَوْكِيلِ غَائِبٍ لِحَاضِرٍ لَمْ تَصِحَّ إنْ كَذَّبَهُمْ الْحَاضِرُ .
فَإِنْ قَالَ : لَا أَعْلَمُ وَلَكِنِّي أَفْعَلُ صَحَّ التَّوْكِيلُ ، فَإِنْ قَالَ لَا أَعْلَمُ فَقَطْ .
قِيلَ لَهُ : أَصَدَقْت أَمْ كَذَبْت ؟ وَعَمِلَ بِحَسَبِ جَوَابِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوَكِّلَ إلَّا أَنْ يُؤْذَنَ لَهُ ، فَإِنْ عَيَّنَ شَخْصًا تَعَيَّنَ وَلَوْ غَيْرَ أَمِينٍ ، وَإِلَّا فَالْأَمِينُ فَقَطْ (أَبُو جَعْفَرٍ) لَهُ التَّوْكِيلُ إنْ حَضَرَ ، إذْ الثَّانِي مُعَيَّنٌ ، لِي أَوْ لِعُذْرِ مَرَضٍ أَوْ سَفَرٍ .
قُلْنَا : لَيْسَ لِلْمُسْتَبِيحِ أَنْ يُبِيحَ بِغَيْرِ إذْنٍ .

(فَرْعٌ) .
(ى ح قش) فَإِنْ لَمْ يُصَرِّحْ بِالْإِذْنِ لَهُ ، بَلْ قَالَ : اصْنَعْ مَا شِئْت .
قُلْت : أَوْ فَوَّضَهُ ، جَازَ لَهُ التَّوْكِيلُ قش لَا ، إذْ ظَاهِرُهُ التَّفْوِيضُ فِي التَّصَرُّفِ فَقَطْ .
قُلْت : عَامٌّ فَدَخَلَ التَّوْكِيلُ .

فَصْلٌ وَكُلُّ مَنْ لَهُ التَّصَرُّفُ فِي شَيْءٍ فَلَهُ التَّوْكِيلُ فِيهِ وَالْخِلَافُ فِي تَوْكِيلِ الْمُمَيِّزِ كَالْخِلَافِ فِي الْإِذْنِ لَهُ ، وَقَدْ مَرَّ ، " مَسْأَلَةٌ " (يه ح خي الْبَرْذَعِيِّ مَنْ صَحَّ) وَيَمْلِكُ الْوَكِيلُ الْحُقُوقَ الْمُتَعَلِّقَةَ بَعْدَ الْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالصُّلْحِ بِالْمَالِ ، لَا فِي غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ التَّمْلِيكَاتِ وَالْعُقُودِ ، إذْ لَا دَلِيلَ ط ضَابِطُهُ أَنَّ كُلَّ مَنْ وَكَّلَ فِي شَيْءٍ يَصِحُّ مِنْهُ نَقْلُ اسْتِحْقَاقِهِ إلَى غَيْرِ مُسْتَحِقِّهِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالصُّلْحِ بِالْمَالِ مَلَكَ حُقُوقَهُ ، لَا النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالْعِتْقِ وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَبْدِ وَالْخُلْعِ وَالْكِتَابَةِ (ن شص بعص صَحَّ) بَلْ تَعَلَّقَ بِالْمُوَكِّلِ إذْ لَا يَدْخُلُ فِي مِلْكِ الْوَكِيلِ كَوَكِيلِ النِّكَاحِ وَالْخُلْعِ ، وَكَحَاكِمٍ بَاعَ عَنْ يَتِيمٍ قُلْنَا : لِلْوَكِيلِ الْمُطَالَبَةُ بِالْمَبِيعِ وَبِالثَّمَنِ اتِّفَاقًا ، فَاسْتَلْزَمَ تَعَلُّقَ الْحُقُوقِ بِهِ بِخِلَافِ وَكِيلِ النِّكَاحِ وَالْكِتَابَةِ وَنَحْوِهِمَا ، سَلَّمْنَا لَزِمَ أَنْ لَا يُجْزِئَ تَقَابُضُ الْوَكِيلَيْنِ فِي الصَّرْفِ فِي غَيْبَةِ الْأَصْلَيْنِ ، لِغَيْبَةِ مَنْ إلَيْهِ الْقَبْضُ ، وَلَمْ يَمْلِكْ الْحَاكِمُ الْحُقُوقَ لِاسْتِلْزَامِهِ أَنْ يَصِيرَ خَصْمًا لِلْمُشْتَرِي ، فَلَا يَجُوزُ حُكْمُهُ كَمَا لَا يَحْكُمُ لِنَفْسِهِ فَافْتَرَقَا .

(فَرْعٌ) (يه ح) وَتَعَلُّقُ الْحُقُوقِ بِالْوَكِيلِ يَقْتَضِي دُخُولَ الْمُشْتَرِي وَنَحْوِهِ فِي مِلْكِهِ لَحْظَةً بِعَقْدِ الْبَيْعِ ، ثُمَّ يَنْتَقِلُ إلَى مِلْكِ الْأَصْلِ بِعَقْدِ الْوَكَالَةِ ، وَالْمُخَالِفُ يَمْنَعُ انْتِقَالَهُ كَالنِّكَاحِ . قُلْنَا : النِّكَاحُ لَا يَنْتَقِلُ بَعْدَ ثُبُوتِهِ فَافْتَرَقَا ، سَلَّمْنَا لَزِمَ أَنْ تَجِبَ الْإِضَافَةُ فِي الْبَيْعِ كَالنِّكَاحِ ، (فَرْعٌ) وَحَيْثُ تُعَلَّقُ بِهِ الْحُقُوقُ لَا يَفْتَقِرُ إلَى الْإِضَافَةِ لِدُخُولِهِ فِي مِلْكِ الْوَكِيلِ لَحْظَةً ثُمَّ يَنْتَقِلُ ، وَحَيْثُ لَا تُعَلَّقُ بِهِ يَجِبُ لِعَدَمِ دُخُولِهِ فِي مِلْكِهِ فَلَا يَتَعَيَّنُ لِلْمُوَكِّلِ إلَّا بِهَا (ص ابْنُ أَبِي الْفَوَارِسِ) وَلَوْ اشْتَرَى الْوَكِيلُ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ لَا عَلَى الْمُوَكِّلِ ، عَتَقَ لِدُخُولِهِ فِي مِلْكِ الْوَكِيلِ لَحْظَةً ، (فَرْعٌ) قِيلَ : وَإِنَّمَا يَمْلِكُ الْحُقُوقَ حَيْثُ قَبَضَ وَلَمْ يُضِفْ الْعَقْدَ إلَى الْأَصْلِ وَهُوَ قَوِيٌّ ، إذْ مِلْكُهُ ضَعِيفٌ فَيَعْتَبِرُ الْقَبْضَ كَفِي الْفَاسِدِ ، وَالْمُضِيفُ لَا يَمْلِكُ مَا عَقَدَ عَلَيْهِ ، فَكَذَا حُقُوقُ الْعَقْدِ .

فَصْلٌ وَإِلَى وَكِيلِ الْبَيْعِ الْعَقْدُ ، إذْ هُوَ الْأَصْلُ وَالتَّسْلِيمُ ، إذْ الْبَيْعُ يَقْتَضِيه وَقَبْضُ الثَّمَنِ عِنْدَنَا وَ قش إذْ هُوَ مِنْ مُوجِبِ الْعَقْدِ قش لَا ، إلَّا بِرِضَا الْأَصْلِ وَإِنْ رَضِيَ الْعَقْدَ .

قُلْنَا : هُوَ عِوَضُ الْبَيْعِ فَإِلَيْهِ قَبْضُهُ ، كَتَسْلِيمِ بَدَلِهِ ، وَلَا يُسَلِّمُ الْمَبِيعَ حَتَّى يَقْبِضَ الثَّمَنَ ، إذْ قَدْ تَعَيَّنَ الْمَبِيعُ فَلَزِمَ تَعْيِينُ الثَّمَنِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ع ط ح مُحَمَّدٌ) وَلَهُ الْحَطُّ مِنْ الثَّمَنِ قَبْلَ قَبْضِهِ ، إذْ إلَيْهِ اسْتِيفَاؤُهُ ، فَإِلَيْهِ إسْقَاطُهُ لَا بَعْدَ الْقَبْضِ لِانْعِزَالِهِ (م ى ش) لَا ، إذْ الْأَمْرُ بِالْبَيْعِ يَقْتَضِي تَوْفِيرَ الثَّمَنِ لَا إسْقَاطَهُ ، كَلَوْ وَكَّلَهُ بِقَبْضِ دَيْنٍ فَأَبْرَأَ .
قُلْنَا : وَكِيلُ الْبَيْعِ مَالِكٌ لِحَقِّ الِاسْتِيفَاءِ ، لَا وَكِيلُ الدَّيْنِ ، (فَرْعٌ) قُلْت : وَيَغْرَمُ مَا حَطَّ لِإِبْطَالِهِ حَقَّ الْأَصْلِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه م ش ك فُو) وَيَنْقَلِبُ فُضُولِيًّا بِالْغَبَنِ الْفَاحِشِ لَا الْمُعْتَادِ (ح) بَلْ يَنْفُذُ كَالْأَصْلِ .
قُلْنَا : خِيَانَةٌ فَلَا يَصِحُّ ، كَلَوْ وَهَبَ مَا أُمِرَ بِبَيْعِهِ .
أَمَّا لَوْ اشْتَرَى بِغَبَنٍ فَاحِشٍ ، أَوْ بَاعَ بِوِلَايَةٍ صَارَ فُضُولِيًّا اتِّفَاقًا .
وَكَذَا لَوْ بَاعَ بِأَقَلَّ مِمَّا عَيَّنَ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش ثور) وَلَا تَأْجِيلَ مَعَ الْإِطْلَاقِ كَالْبَيْعِ الْمُطْلَقِ (م ى ح ف) مُعْتَادٌ فَيَجُوزُ (ح) وَلَوْ إلَى ثَلَاثِمِائَةِ سَنَةٍ .
قُلْت : بَيْنَ التُّجَّارِ لَا الدَّلَّالِينَ وَالْوَكِيلُ كَالدَّلَّالِ (فَرْعٌ) (م) فَإِنْ نَهَاهُ عَنْ النَّسْءِ لَمْ يَضُرَّ تَأْخِيرُهُ الْمُطَالَبَةَ يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ ، إذْ لَيْسَ بِنَسْءٍ ، وَلَهُ تَقْدِيمُ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ لِلْعَادَةِ إلَّا أَنْ يَنْهَاهُ ، أَوْ إلَى دَاعِرٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط ى قش) وَإِذَا أُمِرَ بِبَيْعِ نَسْءٍ فَاسْتَنْقَدَ ، صَحَّ ، إذْ زَادَ خَيْرًا ، وَقِيلَ : لَا ، لِجَوَازِ غَرَضٍ لَهُ فِي النَّسْءِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ش فُو) وَعَنْ (م) وَلَا يَبِيعُ إلَّا بِنَقْدٍ مَعَ الْإِطْلَاقِ ، إذْ هُوَ الْمُعْتَادُ (ح) وَعَنْ (م) يُعْتَادُ الْمُعَاوَضَةُ بِالْعَرَضِ كَالنَّقْدِ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ إلَّا بِالتَّرَاضِي دُونَ اللُّزُومِ .
قُلْت : وَفِي جِهَاتِنَا الذَّهَبُ كَالْعَرْضِ ، إذْ لَمْ يُعْتَدْ التَّبَايُعُ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ش فُو) وَلَوْ بَاعَ بَعْضَ مَا وُكِّلَ بِبَيْعِ جُمْلَتِهِ لَمْ يَصِحَّ (ح) بَلْ يَصِحُّ .
قُلْنَا : فِي الشَّرِكَةِ مَضَرَّةٌ فَإِنْ عَيَّنَ لِلْكُلِّ ثَمَنًا فَبَاعَ بِهِ الْبَعْضَ صَحَّ ، إذْ الْمَعْلُومُ رِضَا الْمُوَكِّلِ بِذَلِكَ ، (ى) إلَّا حَيْثُ عَيَّنَ الْمُشْتَرِيَ ، فَلَا لِاحْتِمَالِهِ قَصْدُ مُحَابَاتِهِ بِذَلِكَ (فَرْعٌ) أَمَّا لَوْ اشْتَرَى بَعْضَ مَا أُمِرَ بِشِرَاءِ كُلِّهِ لَمْ يَصِحَّ اتِّفَاقًا فَإِنْ أَتْبَعَ شِرَاءَ الْبَعْضِ أَوْ بَيْعَهُ بِشِرَاءِ الْبَاقِي أَوْ بَيْعِهِ صَحَّ ، مَا لَمْ يَرُدَّ الْأَصْلُ الْعَقْدَ الْأَوَّلَ لِزَوَالِ الْمُخَالَفَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا عَيَّنَ الْأَصْلُ لِلْبَيْعِ وَقْتًا تَعَيَّنَ الدَّارِكِيُّ مِنْ (صش) لَوْ أُمِرَ بِالطَّلَاقِ يَوْمَ الْجُمُعَةِ ، صَحَّ بَعْدَهُ لَا قَبْلَهُ ، إذْ رَضِيَهَا مُطَلَّقَةً بَعْدَهُ لَا قَبْلَهُ .
قُلْت : يَنْعَزِلُ بَعْدَ الْوَقْتِ .
فَإِنْ قَالَ : بِعْ مِنْ فُلَانٍ تَعَيَّنَ ، لِاحْتِمَالِ غَرَضٍ .
وَإِنْ عَيَّنَ سُوقًا تَعَيَّنَ إلَّا أَنْ يُخَالِفَهُ إلَى سُوقٍ أَبْلَغَ فِي الِاسْتِثْمَانِ .
وَفِي الْمُسَاوِي وَجْهَانِ ، (ى) أَصَحُّهُمَا الْجَوَازُ لِحُصُولِ الْمَقْصُودِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا مَاتَ الْوَكِيلُ قَبْلَ قَبْضِ الثَّمَنِ قَبَضَهُ وَصِيُّهُ أَوْ وَارِثُهُ ، إذْ حُقُوقُ الْعَقْدِ مِلْكُهُ فَتُورَثُ عَنْهُ ، وَلَيْسَ لِلْأَصْلِ تَوَلِّي شَيْءٍ مِنْهَا إلَّا بِإِذْنٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش فُو) وَإِذَا أُمِرَ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ لَمْ يَمْلِكْ أَنْ يَعْقِدَ صَحِيحًا ، كَلَوْ أَمَرَهُ أَنْ يَبِيعَ بِخَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ ، فَبَاعَ بِنَقْدٍ (ح عه مُحَمَّد) بَلْ يَعْقِدُ صَحِيحًا .
قُلْنَا : لَمْ يُؤْمَرْ بِهِ ، وَفِي الْفَاسِدِ غَرَضُ التَّعْرِيضِ لِلْفَسْخِ (م هَبْ) وَلَوْ وَكَّلَهُ بِالْبَيْعِ مِنْ نَفْسِهِ لَمْ يَصِحَّ بِخِلَافِ هِبَةِ نَفْسِهِ وَنَحْوِهَا مِمَّا يَصِحُّ أَنْ يَتَوَلَّى طَرَفَيْهِ وَاحِدٌ فَيَصِحُّ (ن ش) لَا يَصِحُّ فِي كُلِّ عَقْدٍ .
لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ : بِعْ بِأَلْفٍ ، فَبَاعَ بِأَلْفَيْنِ ، صَحَّ مَا لَمْ يَنْهَهُ عَنْ الزِّيَادَةِ ، فَإِنْ بَاعَ بِأَلْفٍ وَثَوْبٍ لَمْ يَصِحَّ ، لِجَعْلِهِ بَعْضَ الثَّمَنِ عَرْضًا (ى) بَلْ يَصِحُّ إذْ زَادَ خَيْرًا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قِينِ) وَلَا يَضْمَنُ الْوَكِيلُ إنْ جَحَدَ الْمُشْتَرِي الْبَيْعَ وَالْمَبِيعَ ، إذْ هُوَ أَمِينٌ ، وَتَرْكُ الْإِشْهَادِ لَيْسَ بِتَفْرِيطٍ لِاعْتِيَادِهِ ، " مَسْأَلَةٌ " وَمَا رُدَّ عَلَيْهِ بِحُكْمٍ لَمْ يَبِعْهُ ثَانِيًا ، إذْ قَدْ انْعَزَلَ بِالْعَقْدِ وَلَا مُقْتَضَى لِلتَّكْرَارِ إلَّا لِقَرِينَةٍ ، وَلَا يَضْمَنُ الثَّمَنَ إنْ ذَهَبَ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا بَاعَ بِغَبَنٍ فَاحِشٍ فَقَطَعَهُ الْمُشْتَرِي ضَمِنَ الْمَالِكُ أَيَّهمَا ، وَالْقَرَارُ عَلَى الْمُشْتَرِي إنْ عَلِمَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَا لَزِمَ الْوَكِيلَ فَعَلَى الْأَصْلِ ، وَحَيْثُ هُوَ بِأُجْرَةٍ ضَمِنَ ضَمَانَ الْمُشْتَرِكِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا عَيَّنَ أَجَلًا لَمْ تَجُزْ الزِّيَادَةُ (ى) وَلَوْ قَالَ : بِعْ مُؤَجَّلًا وَلَمْ يُبَيِّنْ ، فَسَدَتْ الْوَكَالَةُ لِلْجَهَالَةِ ، وَقِيلَ : يَصِحُّ وَيُؤَجِّلُ أَجَلَ مِثْلِهِ لِلْعُرْفِ وَقِيلَ : بَلْ إلَى أَيِّ وَقْتٍ شَاءَ لِلْعُمُومِ ، وَقِيلَ : إلَى سَنَةٍ كَالْجِزْيَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَيْسَ لَهُ شَرْطُ الْخِيَارِ لِلْمُشْتَرِي إلَّا بِإِذْنٍ خَاصٍّ ، إذْ لَا يَقْتَضِيهِ الْإِطْلَاقُ .
وَفِي اشْتِرَاطِهِ فَلِلْمُوَكِّلِ وَجْهَانِ .
قُلْت : أَصَحُّهُمَا الْجَوَازُ ، إذْ زَادَ خَيْرًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدٍ ثُمَّ بَاعَهُ الْمُوَكِّلُ أَوْ أَعْتَقَهُ ، بَطَلَتْ الْوَكَالَةُ لِتَعَذُّرِ تَصَرُّفِ الْوَكِيلِ حِينَئِذٍ ، وَإِذَا اسْتَعْمَلَ مَا وُكِّلَ بِبَيْعِهِ ضَمِنَ لِلتَّعَدِّي ، وَفِي بُطْلَانِ الْوَكَالَةِ وَجْهَانِ ى أَصَحُّهُمَا تَبْطُلُ ، إذْ هِيَ عَقْدُ أَمَانَةٍ فَبَطَلَتْ بِالْجِنَايَةِ كَالْوَدِيعَةِ .
وَقِيلَ : لَا ، كَالرَّهْنِ .
قُلْنَا : الرَّهْنُ وَثِيقَةٌ فَافْتَرَقَا .

فَصْلٌ وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ بِالشِّرَاءِ إجْمَاعًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا عَيَّنَ لِلشِّرَاءِ ثَمَنًا فَاشْتَرَى إِلَى الذِّمَّةِ لَمْ يَصِحَّ لِمُخَالِفَةِ الْغَرَضِ وَهُوَ لُزُومُ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ بِتَسْلِيمِ الْمُعَيَّنِ ، وَبُطْلَانُ الْبَيْعِ بِتَلَفِ الْمُعَيَّنِ ، وَلَا يَلْزَمُ بَدَلُهُ بِخِلَافِ مَا فِي الذِّمَّةِ .

قُلْت : وَهَذَا حَيْثُ الْمُعَيَّنُ غَيْرُ نَقْدٍ ، فَأَمَّا هُوَ فَلَا يَتَعَيَّنُ عِنْدَنَا ، وَلَوْ أَمَرَهُ بِالشِّرَاءِ إِلَى الذِّمَّةِ وَالدَّفْعِ مِنْ مُعَيَّنٍ فَاشْتَرَى بِالْمُعَيَّنِ ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَبْطُلُ الشِّرَاءُ ، إِذْ أَمَرَهُ بِعَقْدٍ يَلْزَمُ مَعَ بَقَاءِ الثَّمَنِ وَتَلَفِهِ فَجَعَلَهُ لَازِمًا مَعَ الْبَقَاءِ فَقَطْ ، فَإِنْ أَمَرَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ وَأَعْطَاهُ الثَّمَنَ وَلَمْ يَقُلْ بِعَيْنِهِ فَوَجْهَانِ ى أَصَحُّهُمَا : يَتَعَيَّنَ .

إِذْ هُوَ الظَّاهِرُ ، وَقِيلَ : لَا ، لِلْإِطْلَاقِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ وَكَّلَ بِشِرَاءِ شَيْءٍ إِلَى الذِّمَّةِ وَلَمْ يَدْفَعْ الثَّمَنَ ، فَفِي تَعَلُّقِ الثَّمَنِ أَقْوَالٍ ، أَحدهمَا بِذِمَّةِ الْمُوَكِّلِ ، إِذْ انْتَقَلَ إِلَى مِلْكِهِ فَلَزِمَهُ الثَّمَنُ ، كَلَوْ تَوَلَّى الْعَقْدَ وَالْوَكِيلُ ضَامِنٌ ، إِذْ الْمُطَالَبَةُ إِلَيْهِ ، فَلِلْبَائِعِ مُطَالَبَةُ أَيِّهِمَا ، وَيَرْجِعُ الْوَكِيلُ عَلَى الْأَصْلِ إِذْ لَزِمَهُ بِإِذْنِهِ فَإِنْ أَبْرَأَ الْأَصْلَ بَرِئَا وَالْوَكِيلُ بَرِئَ وَحْدَهُ وَقِيلَ : بِذِمَّةِ الْوَكِيلِ إِذْ هُوَ الْقَابِلُ فَيُطَالِبُهُ لَا غَيْرُ ، وَيَلْزَمُ الْأَصْلُ لَهُ مِثْلَ مَا لَزِمَهُ بِإِذْنِهِ فَلَهُ مُطَالَبَتُهُ ، وَإِنْ لَمْ يُطَالِبْهُ الْبَائِعُ ى بَلْ فِي ذِمَّةِ الْوَكِيلِ وَلَا شَيْءَ فِي ذِمَّةِ الْأَصْلِ لَهُ وَلَا لِلْبَائِعِ ، لَكِنْ إِذَا سَلَّمَ رَجَعَ عَلَى الْأَصْلِ لِلُزُومِهِ بِإِذْنِهِ ، وَإِنْ أَبْرَأَ لَمْ يَرْجِعْ ، وَلَيْسَ لِلْبَائِعِ مُطَالَبَةُ الْأَصْلِ .

قُلْت وَهُوَ (هَبْ)

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ وُكِّلَ بِأَنْ يَشْتَرِيَ بِثَمَنٍ حَالٍّ وَلَمْ يَقْدِرْهُ ، فَاشْتَرَى بِمُؤَجَّلٍ لَمْ يَصِحَّ لِاحْتِمَالِ الزِّيَادَةِ لِأَجْلِ الْأَجَلِ ، فَإِنْ قَدَّرَ الثَّمَنَ صَحَّ إِذْ زَادَ خَيْرًا .

وَلَا يَشْرِطُ لِلْبَائِعِ الْخِيَارَ ، بَلْ لِلْأَصْلِ إِنْ شَاءَ كَمَا مَرَّ .

فَإِنْ اشْتَرَى بِأَكْثَرَ مِمَّا قُدِّرَ فَوَجْهَانِ ى أَصَحُّهُمَا : يَصِحُّ الْعَقْدُ وَالزَّائِدُ مِنْ مَالِ الْوَكِيلِ لِتَبَرُّعِهِ ، وَقِيلَ : لَا ، كَلَوْ أَطْلَقَ فَاشْتَرَى بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِ مِثْلِهِ .

قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ (لَهَبٌ) وَلَوْ قَدَّرَ ثَمَنًا فَاشْتَرَى بِأَقَلَّ صَحَّ ، إِذْ زَادَ خَيْرًا فَإِنْ اشْتَرَى

بِأَكْثَرَ لَمْ يَصِحَّ ، وَلَوْ كَانَ بِثَمَنِ مِثْلِهِ لِمُخَالَفَةِ الْغَرَضِ ، فَإِنْ لَمْ يُضِفْ بِلَفْظٍ أَوْ نِيَّةٍ لَزِمَهُ وَدَفَعَهُ مِنْ مَالِهِ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ دَفَعَ دِينَارًا لِيَشْتَرِيَ بِهِ شَاةً فَاشْتَرَى بِهِ شَاتَيْنِ لَمْ يَصِحَّ (ى) إلَّا أَنْ يَكُونَ قِيمَةُ كُلِّ شَاةٍ دِينَارًا { لِتَقْرِيرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِعْلَ عُرْوَةَ الْبَارِقِيِّ .
} قُلْت : وَالْأَقْرَبُ أَنَّهُ لَا يَلْزَمُ الْمُوَكِّلَ الزِّيَادَةُ فِي الْمَبِيعِ ، بَلْ يَأْخُذُ شَاةً بِنِصْفِ الدِّينَارِ لِلْقَطْعِ بِأَنَّ مَنْ رَضِيَ بِهَا بِالدِّينَارِ رَضِيَ بِهَا بِنِصْفِهِ وَتَقْرِيرُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِعْلَ عُرْوَةَ إجَازَةٌ لِمَا فَعَلَهُ ، لَا لِلْوَكَالَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَشْتَرِي مَا يَلِيقُ بِالْأَصْلِ مَنْ لَمْ يُعَيِّنْ لَهُ النَّوْعُ إنْ عَيَّنَ لَهُ الْجِنْسَ وَالثَّمَنَ وَإِلَّا لَمْ يَصِحَّ لِلْجَهَالَةِ وَيُغْنِي عَنْ ذِكْرِ النَّوْعِ ذِكْرُ الثَّمَنِ وَالْعَكْسُ ، كَاشْتَرِ عَبْدًا بِكَذَا ، أَوْ حَبَشِيًّا ك بَلْ يَكْفِي اشْتَرِ عَبْدًا ، وَيَشْتَرِي مَا يَلِيقُ بِهِ قُلْنَا : إنْ فَوَّضَ فَنِعْمَ ، وَإِلَّا فَلَا لِلْجَهَالَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنْ خَالَفَ فِي جِنْسِ الثَّمَنِ لَمْ يَصِحَّ كَمَا سَيَأْتِي ، وَكَذَا لَوْ أَعْطَاهُ مِائَةً وَنَهَاهُ عَنْ الشِّرَاءِ بِأَقَلَّ لِمُخَالِفَتِهِ الْمَنْطُوقَ ، فَلَوْ أَعْطَاهُ مِائَةً وَنَهَاهُ عَنْ الشِّرَاءِ بِخَمْسِينَ فَاشْتَرَى بِفَوْقِهِ وَدُونَ الْمِائَةِ صَحَّ ، وَبِأَقَلَّ مِنْ الْخَمْسِينَ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَصِحُّ إذْ زَادَ خَيْرًا وَلَمْ يُخَالِفْ مَنْطُوقًا ، وَقِيلَ : لَا لِمُشَارَكَتِهِ الْخَمْسِينَ فِي الْعِلَّةِ وَهِيَ الْقِلَّةُ .

فَصْلٌ وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ فِي النِّكَاحِ كَمَا مَرَّ ، وَيَنْعَزِلُ الْوَكِيلُ بِالْعَقْدِ فَلَا يَعْقِدُ ثَانِيًا إلَّا بِتَجْدِيدٍ أَوْ لَفْظٍ يَقْتَضِي التَّكْرَارَ ،

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ : إنْ تَزَوَّجْت فُلَانَةَ فَقَدْ وَكَّلْتُك بِطَلَاقِهَا ، لَمْ يَصِحَّ كَالطَّلَاقِ

" مَسْأَلَةٌ " وَمُطْلَقُ التَّوْكِيلِ بِالطَّلَاقِ لِوَاحِدَةٍ عَلَى غَيْرِ عِوَضٍ ، إذْ هُوَ مُقْتَضَى اللَّفْظِ فَلَا يَتَعَدَّاهُ إلَّا بِإِذْنٍ خَاصٍّ ، فَإِنْ وَكَّلَهُ بِوَاحِدَةٍ فَطَلَّقَ ثَلَاثًا أَوْ الْعَكْسُ وَقَعَتْ وَاحِدَةً .
فَإِنْ وَكَّلَهُ عَلَى أَنْ يَشْهَدَ فَلَمْ يَشْهَدْ لَمْ يَقَعْ ، وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ .

فَصْلٌ وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ فِي الْخُصُومَةِ ، كَفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَلَمْ يُنْكِرْ وَلَا يَمْلِكُ بِهَا الصُّلْحَ وَلَا الْإِبْرَاءَ إلَّا بِإِذْنٍ خاصٍّ .
قُلْت : أَوْ بِالتَّفْوِيضِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه حص) وَلَهُ قَبْضُ الْمُدَّعَى ، إذْ الْغَرَضُ بِالْخُصُومَةِ الِاسْتِيفَاءُ وَكَالتَّحْلِيفِ مَا لَمْ يَنْهَهُ الْأَصْلَ ، فَإِنْ نَهَاهُ حُرِّمَ بِخِلَافِ وَكِيلِ الْبَيْعِ إذَا نُهِيَ عَنْ قَبْضِ الثَّمَنِ ، فَإِنْ اسْتَثْنَاهُ لَغَا الِاسْتِثْنَاءَ .

(فَرَعٌ) وَلَهُ تَعْدِيلُ بَيِّنَةِ الْخَصْمِ وَالْإِقْرَارَ بِمَا تَوَلَّى إثْبَاتَهُ فَيُسَلِّمهُ مَتَى صَارَ إلَى مِلْكِهِ .

(فَرْعٌ) .
(الْأَكْثَرُ) وَتَصَدَّقَ فِي الْقَبْضِ وَالضَّيَاعِ ، وَيَبْرَأُ الْغَرِيمُ ك لَا إلَّا بِبَيِّنَةٍ الطَّحَاوِيَّ لَمْ يَقُلْ بِهِ أَحَدٌ غَيْرُهُ .
قُلْت : حَيْثُ هُوَ أَمِينٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَيْسَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنْ يَحْلِفَ نَاوِيًا لَا حَقَّ لِلْوَكِيلِ ، بَلْ لِلْأَصْلِ لِمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ش عح) وَمَنْ وُكِّلَ بِقَبْضِ دَيْنٍ فَجَحَدَ كَانَ لَهُ التَّثْبِيتُ ، إذْ لَا يَتِمُّ الْقَبْضُ إلَّا بِهِ .
(فُو عح) الْقَبْضُ غَيْرُ التَّثْبِيتِ فَلَا يَدْخُلُ فِي الْأَمْرِ بِهِ .
قُلْت : لَا يَتِمُّ إلَّا بِهِ .
فَلَزِمَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى حص) فَإِنْ وَكَّلَهُ بِقَبْضِ عَيْنٍ فَجُحِدَتْ لَمْ يَكُنْ لَهُ التَّثْبِيتُ عَلَيْهَا إذْ وُكِّلَ بِقَبْضِ الْعَيْنِ فَقَطْ (ش عح) بَلْ لَهُ التَّثْبِيتُ كَالدَّيْنِ .
قُلْت : الْعَيْنُ مُمْكِنَةُ الْقَبْضِ مِنْ غَيْرِ تَثْبِيتٍ ، فَافْتَرَقَا .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ف) وَإِقْرَارُ وَكِيلِ الْخُصُومَةِ يَلْزَمُ الْأَصْلَ فِي عَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ (ن ش فر) لَا ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ن قش) وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ بِالْإِقْرَارِ ، كَلَوْ قَالَ : أَخْبِرْ فُلَانًا أَنَّ عَلَيَّ لَهُ كَذَا (ش) لَا كَالتَّوْكِيلِ بِالشَّهَادَةِ (بعصش) إنْ كَانَ الْمَقَرُّ بِهِ مَعْلُومًا صَحَّ ، وَإِلَّا فَلَا ، لَنَا مَا مَرَّ ، (فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ وَكَّلَهُ ، يَقَرُّ بِمُعَيَّنٍ صَحَّ وَنَفَذَ وَإِنْ أَمَرَهُ يُقِرُّ لَهُ بِمَالٍ صَحَّ وَاسْتَفْسَرَ الْأَصْلُ ، فَإِنْ قَالَ : أَقَرَّ لَهُ فَقَطْ .
فَقَالَ : أَقْرَرْت لَك ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَصِحُّ لِاحْتِمَالِ الْإِقْرَارِ بِالْفَضْلِ وَقِيلَ : يَصِحُّ وَيَسْتَفْسِرُ .
قُلْنَا : الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ه شص ح مُحَمَّدٌ) وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ بِتَثْبِيتِ الْقِصَاصِ (ف) لَا ، قُلْنَا : كَغَيْرِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ع ه ح) وَلَا يَصِحُّ بِاسْتِيفَائِهِ لِجَوَازِ عَفْوٍ مَنْ لَمْ يُبَاشِرْهُ فَيَتَّفِقُ وَقْتُ الْعَفْوِ وَالْفِعْلِ فَلَا يَتِمُّ الْعَفْوُ وَالْوَاجِبُ الِاحْتِيَاطُ كَالْحَدِّ (ن م ه ى ش) حَقُّ آدَمِيٍّ فَيَصِحُّ كَالدَّيْنِ .
قُلْت : يُحْتَاطُ فِي الْقِصَاصِ ، فَافْتَرَقَا ، (فَرْعٌ) (م ن ح قش) وَيُشْتَرَطُ حُضُورُ الْأَصْلِ عِنْدَ الِاسْتِيفَاءِ لِتَجْوِيزِ عَفْوِ الْغَائِبِ (الْمَرْوَزِيُّ الْمَرْوَزِيِّ الطَّبَرِيُّ) مِنْ (صش) لَا كَغَيْرِهِ
قُلْنَا : مُشَدَّدٌ فِيهِ كَالْحَدِّ فَلَا يُقَامُ مَعَ الشَّكِّ .

، " مَسْأَلَةٌ " (ع ه ح) وَلَا يَصِحُّ فِي إثْبَاتِ الْحُدُودِ ، إذْ شُرِعَ سَتْرُ مُوجِبِهَا وَدَرْؤُهَا بِالشُّبْهَةِ وَلَا اسْتِيفَاؤُهَا لِمَا مَرَّ (ن م ى عش) يَصِحُّ { إذْ أَمَرَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أُنَيْسًا بِإِقَامَتِهِ } ، وَأَمَرَ عَلِيٌّ الْحَسَنَ بِحَدِّ الْوَلِيدِ بْنِ عُقْبَةَ ، وَإِذْ صَدَرَ مِمَّنْ يَتَوَلَّاهُ .
قُلْت : وَهُوَ قَوِيٌّ بِشَرْطِ حُضُورِ الْأَصْلِ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ فِي فَسْخِ الْعُقُودِ كَعَقْدِهَا ، وَفِي الْإِبْرَاءِ مِنْ الدَّيْنِ وَالْحَقِّ وَطَلَبِ الشُّفْعَةِ وَأَخْذِهَا وَالْقِرَاضِ وَالْمُسَاقَاةِ وَالْإِيدَاعِ وَقِسْمَةِ الْفَيْءِ وَالْغَنِيمَةِ ، إذْ فَعَلَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ذَلِكَ فِيهَا وَلِمَا مَرَّ ، وَيَصِحُّ فِي قَبْضِ الْمِيرَاثِ وَقِسْمَتِهِ وَفِي الْكَفَالَةِ نَحْوَ : وَكَّلْتُك تَجْعَلُنِي كَفِيلًا لِفُلَانٍ عَنْ فُلَانٍ ، فَيَقُولُ : كَفَلْت فُلَانًا لِفُلَانٍ عَنْ فُلَانٍ ، أَوْ تكَفَّلْت لِفُلَانٍ عَنْ فُلَانٍ عَنْ مُوَكِّلِي " مَسْأَلَةٌ " (م ى) وَفِي الْمُبَاحِ كَالِاحْتِطَابِ وَنَحْوِهِ ، إذْ يَمْلِكُهُ الْأَصْلُ بِالْوَكَالَةِ ، وَإِذْ لَهُ تَوَلِّيه (يه) لَا ، كَالتَّوْكِيلِ فِي الِاغْتِنَامِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَلْزَمُ وَكِيلَ الْإِيدَاعِ الْإِشْهَادُ فِي الْأَصَحِّ ، إذْ لَا ثَمَرَةَ لَهُ ، إذْ الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَدِيعِ فِي التَّلَفِ وَالرَّدِّ ، فَإِنْ أَنْكَرَ التَّسْلِيمَ إلَيْهِ فَالْقَوْلُ لَهُ ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهُ ، وَالْقَوْلُ لِلْوَكِيلِ أَيْضًا ، إذْ هُوَ أَمِينٌ .

، " مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ بِالْإِيفَاءِ ، وَلَا يَجِبُ الْإِشْهَادُ فِي الْأَصَحِّ لِلْعُرْفِ ، وَالْقَوْلُ لِلْمُنْكِرِ إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهُ ، وَلِلْوَكِيلِ فِي أَنَّهُ قَدْ قَضَاهُ ، لِأَنَّهُ أَمِينٌ ، فَإِنْ شَرَطَ الْإِشْهَادَ فَخَالَفَ ضَمِنَ لِتَفْرِيطِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ : أَسْلِمْ عَنِّي مِائَةَ دِرْهَمٍ فِي طَعَامٍ صَحَّ ذَلِكَ وَلَزِمَتْهُ الْمِائَةُ ، كَلَوْ قَالَ : أَعْتِقْ عَبْدَك عَنْ كَفَّارَتِي .
قُلْت : وَوَجْهُهُمَا أَنَّهُ كَالتَّوْكِيلِ بِالتَّمْلِيكِ لِلْأَصْلِ بِعُوض .

فَصْلٌ وَإِذَا وَكَّلَ اثْنَيْنِ عَلَى شَيْءٍ كُلٌّ عَلَى انْفِرَادِهِ صَحَّ تَصَرُّفُهُمَا مُجْتَمِعَيْنِ وَمُفْتَرِقَيْنِ ، فَإِنْ شَرَطَ اجْتِمَاعَهُمَا لَزِمَ اتِّفَاقًا ، فَإِنْ وَكَّلَهُمَا مَعًا فِي حَالٍ وَلَمْ يَشْرُطْ الِاجْتِمَاعَ (هَبْ) لَمْ يَنْفَرِدْ أَيُّهُمَا بِالتَّصَرُّفِ إلَّا فِيمَا خَشِيَ فَوْتَهُ كَالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَالْإِجَارَةِ فِي مُعَيَّنٍ أَوْ جِنْسٍ خَشِيَ عَدَمَهُ وَنَحْوِ ذَلِكَ ، لَا الطَّلَاقِ وَالنِّكَاحِ وَالْعِتْقِ بِلَا عِوَضٍ ، إذْ لَا يُخْشَى فَوْتُهُمَا ، فَتَوْكِيلُهُ لِاثْنَيْنِ أَمَارَةُ اشْتِرَاطِ اجْتِمَاعِهِمَا ، فَلَزِمَ اتِّفَاقًا (حص ش) بَلْ ضَمُّهُمَا فِي التَّوْكِيلِ أَمَارَةَ اشْتِرَاطِ اجْتِمَاعِهِمَا ، فَيَلْزَمُ مُطْلَقًا .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ حَيْثُ يَخْشَى الْفَوْتَ ، بَلْ وَكَّلْتُكُمَا كَضَرَبْتُكُمَا أَوْ أَكْرَمْتُكُمَا فِي عَدَمِ اقْتِضَاءِ الِانْضِمَامِ (م) فَلَوْ وَكَّلَ فَقِيرَيْنِ بِصَرْفِ زَكَاتِهِ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الصَّرْفُ فِي صَاحِبِهِ ، " مَسْأَلَةٌ " وَهِيَ جَائِزَةٌ مِنْ الطَّرَفَيْنِ ، إذْ هِيَ إبَاحَةُ التَّصَرُّفِ ، وَلِلْمُبِيحِ الرُّجُوعُ ، وَلِلْمُبَاحِ لَهُ الِامْتِنَاعُ .

وَالْعُقُودُ أَنْوَاعٌ لَازِمٌ مِنْ الطَّرَفَيْنِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالْحَوَالَةِ وَالنِّكَاحِ ، وَالْعَكْسُ كَالْوَكَالَةِ وَالشَّرِكَةِ وَالْمُضَارَبَةِ وَالرَّهْنِ قَبْلَ الْقَبْضِ وَمِنْ أَحَدِهِمَا فَقَطْ كَالضَّمَانِ وَالْكِتَابَةِ وَالرَّهْنِ بَعْدَ قَبْضِهِ ، وَفِي لُزُومِ السَّبْقِ خِلَافٌ سَيَأْتِي إنْ شَاءَ اللَّهُ .

فَصْلٌ وَلِلْمُوَكِّلِ عَزْلُ الْوَكِيلِ إجْمَاعًا ، إذْ هِيَ حَقٌّ لَهُ ، فَلَهُ إسْقَاطُهُ مَتَى شَاءَ ، وَكَرُجُوعِ الْمُبِيحِ " مَسْأَلَةٌ " (ه قم حص) وَلَا يَعْزِلُ نَفْسَهُ إلَّا فِي وَجْهِ الْأَصْلِ ، إذْ هِيَ مُعَامَلَةٌ بَيْنَهُمَا فَلَا تَنْفَسِخُ إلَّا بِمَجْمُوعِهِمَا كَالْبَيْعِ (ى قم ش) يَصِحُّ كَالْمُوَكِّلِ وَكَالطَّلَاقِ .

قُلْنَا : خَصَّهُمَا الْإِجْمَاعُ .

قَالُوا : الْبَيْعُ النَّاجِزُ لَا يَنْفَسِخُ بِأَحَدِهِمَا وَإِنْ حَضَرَ ، وَالَّذِي بِخِيَارٍ فِيهِ الْخِلَافُ قُلْنَا : قِسْنَا عَلَى النَّاجِزِ الْمَفْسُوخِ بِتَرَاضٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا انْعِزَالَ لِوَكِيلِ مُدَافَعَةٍ طَلَبَهُ الْأَصْلُ ، أَوْ نُصِّبَ بِحَضْرَتِهِ أَوَّلًا وَقَدْ خَاصَمَ إلَّا فِي وَجْهِ الْخَصْمِ ، إذْ قَدْ تَعَلَّقَ لَهُ بِهِ حَقُّ الْمُخَاصِمَةِ وَعَزْلُهُ يَضُرُّ بِهِ فِي الْمُحَاكِمَةِ وَالْإِحْضَارِ وَتَقْرِيرِ الْحَقِّ وَالتَّسْلِيمِ وَلِتَأْدِيَتِهِ إلَى أَنْ لَا يَسْتَقِرَّ خَصْمٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَلْغُو مَا فَعَلَ بَعْدَ الْعَزْلِ وَالْعِلْمِ بِهِ إجْمَاعًا (فَرْعٌ) (ع هَبْ قش) وَكَذَا قَبْلَ الْعِلْمِ إلَّا فِيمَا تَعَلَّقَ بِهِ حُقُوقُهُ فَيَنْفُذُ لِئَلَّا يَحْصُلَ الْإِضْرَارُ فِي التَّعَامُلِ (ح قش) بَلْ يَنْفُذُ كُلُّ تَصَرُّفٍ حَتَّى يَعْلَمَ كَلَوْ أَمَرَنَا اللَّهُ بِشَيْءٍ ثُمَّ نَهَانَا عَنْهُ وَلَمْ نَعْلَمْ النَّهْيَ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ وُقُوعَ الْأَصْلِ (قش) لَا يَنْفُذُ فِي أَيِّ تَصَرُّفٍ ، إذْ تَصَرُّفُهُ عَلَى الْأَمْرِ ، وَقَدْ بَطَلَ ، لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) ض زَيْد أَمَّا لَوْ أَتْلَفَ الْمُبَاحُ لَهُ الْعَيْنَ أَوْ الْمَنْفَعَةَ قَبْلَ عِلْمِهِ بِرُجُوعِ الْمُبِيحِ لَمْ يَضْمَنْ .
قُلْت : لِئَلَّا يَحْصُلَ الضَّرَرُ فِي التَّعَامُلِ كَمَا مَرَّ أَبُو جَعْفَرٍ وَكَذَا لَوْ نَهَى الْمُودِعُ الْوَدِيعَ عَنْ الْإِمْسَاكِ وَلَمْ يَعْلَمْ الْوَدِيعُ بِنَهْيِهِ حَتَّى تَلِفَتْ ، لَمْ يَضْمَنْ لِمَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ بَاعَ الْمَالِكُ مَا وَكَّلَ غَيْرَهُ بِبَيْعِهِ وَبَاعَهُ الْوَكِيلُ وَالْتَبَسَ السَّابِقُ قُسِّمَ بَيْنَ الْمُشْتَرِيَيْنِ وَخُيِّرَا قُلْت : وَالْحُقُوقُ لِكُلٍّ مِنْهُمَا مَعَ مَنْ عَامَلَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَلَا يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ قَبْلَ الْعِلْمِ ، إذْ لَا حُكْمَ لِلْأَمْرِ قَبْلَ الْعِلْمِ بِهِ (ح) وَيَصِحُّ مِنْ الْوَصِيِّ قَبْلَ الْعِلْمِ ، إذْ تَصَرُّفُهُ بِالْوِلَايَةِ لَا النِّيَابَةِ ، فَصَارَ كَمَنْ بَاعَ عَبْدًا ظَنَّهُ لِغَيْرِهِ فَانْكَشَفَ لَهُ .
قُلْت : وَكَذَا (هَبْ)

" مَسْأَلَةٌ " (يه) فو وَيَكْفِي خَبَرُ الْوَاحِدِ بِالْعَزْلِ ، كَغُسْلِ النَّجَاسَةِ ، وَكَالْمُؤَذِّنِ (م) إنْ حَصَلَ الظَّنُّ بِخَبَرِهِ وَإِلَّا فَلَا (ش ح) إنْ كَمُلَتْ الشَّهَادَةُ وَإِلَّا فَلَا قُلْنَا : لَا دَلِيلَ عَلَى اعْتِبَارِ صِفَةِ الشَّهَادَةِ هُنَا ، وَالْخَبَرُ هُنَا يُعْمَلُ بِهِ وَإِنْ لَمْ يُفِدْ ظَنًّا ، إذْ الشَّكُّ كَافٍ فِي مَنْعِ الْإِبَاحَةِ (أَبُو جَعْفَرٍ أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيّ) وَيَنْعَزِلُ بِخَبَرِ الرَّسُولِ اتِّفَاقًا .

" مَسْأَلَةٌ (هـ قِينِ) وَيَنْعَزِلُ بِمَوْتِ الْأَصْلِ (ك) إنْ عَلِمَ بِمَوْتِهِ وَإِلَّا فَلَا .
قُلْنَا : انْتَقَلَ الْمِلْكُ فَبَطَلَ الْإِذْنُ كَلَوْ بَاعَهُ الْأَصْلُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَبْطُلُ بِرِدَّةِ الْوَكِيلِ ، إذْ يَصِحُّ تَوْكِيلُ الْمُرْتَدِّ ابْتِدَاءً ، وَفِي رِدَّةِ الْأَصْلِ وَجْهَانِ مُتَفَرِّعَانِ عَلَى زَوَالِ مِلْكِهِ بِالرِّدَّةِ (ى) أَصَحُّهُمَا الرِّدَّةُ كَالْمَوْتِ .
قُلْت : بَلْ يُوقَفُ تَصَرُّفُ الْوَكِيلِ حِينَئِذٍ كَتَصَرُّفِ الْأَصْلِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَضْمَنُ الْوَكِيلُ بِالتَّرَاخِي عَنْ الرَّدِّ بَعْدَ الطَّلَبِ إلَّا لِعُذْرٍ كَالصَّلَاةِ وَلَوْ لَمْ تُضَيَّقْ أَوْ بَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ ، أَوْ طُولِبَ وَقْتَ النَّوْمِ أَوْ فِي الْحَمَّامِ أَوْ حَالَ أَكْلٍ فَيُؤَخَّرُ حَتَّى يَفْرُغَ أَوْ ضَاعَ الْمِفْتَاحُ فَلَا يَكْسِرُ الْقُفْلَ لِلْمُبَادَرَةِ ، فَإِنْ ادَّعَى بَعْدَ الضَّمَانِ أَنَّهَا تَلِفَتْ قَبْلَ الطَّلَبِ لَمْ تُسْمَعْ وَلَوْ بَيَّنَ لِإِكْذَابِهِ بَيِّنَتَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ) وَتَبْطُلُ بِجُنُونِ الْوَكِيلِ أَوْ الْأَصْلِ أَوْ إغْمَائِهِمَا ، إذْ خَرَجَا عَنْ كَوْنِهِمَا مِنْ أَهْلِ التَّصَرُّفِ (م) بِالْجُنُونِ فَقَطْ ، لَا الْإِغْمَاءُ كَالنَّوْمِ .
قُلْنَا : هُوَ بِالْجُنُونِ أَشْبَهُ (الْوَافِي) وَيَعُودُ بِعُودِ عَقْلِهِ .
قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ ، إذْ الْوِلَايَةُ الْمُسْتَفَادَةُ لَا تَعُودُ بَعْدَ زَوَالِهَا إلَّا بِتَجْدِيدٍ ، وَالْوَكَالَةُ أَضْعَفُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَحَجْرُ الْإِفْلَاسِ يُبْطِلُ التَّوْكِيلَ فِي الْمَالِ لَا فِي الطَّلَاقِ وَالنِّكَاحِ وَالشِّرَاءِ إلَى الذِّمَّةِ لِمَا سَيَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ بِأُجْرَةٍ خَاصًّا أَوْ مُشْتَرَكًا وَلَهُ حِصَّةُ مَا فَعَلَ فِي الْفَاسِدَةِ ، وَمِنْ الْمَقْصُودِ فِي الصَّحِيحَةِ لِمَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) (هـ قِينِ) وَلَوْ فَسَخَ عَلَيْهِ الْمَبِيعَ بِحُكْمٍ لَمْ تَسْقُطْ أُجْرَتُهُ إذْ هِيَ عَلَى الْعَقْدِ وَقَدْ وَقَعَ .
وَإِذَا أَقَرَّ وَكِيلُ الْخُصُومَةِ بِالْمُدَّعِي لِخَصْمِهِ لَمْ تَسْقُطْ أَيْضًا ، إذْ لَا وَجْهَ لِسُقُوطِهَا

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ك ف) وَإِذَا وُكِّلَ بِشِرَاءِ عَبْدٍ ، فَاشْتَرَى أَعْمَى أَوْ أَقْطَعَ لَمْ يَصِحَّ (ح) بَلْ يَصِحُّ ، إذْ هُوَ عَبْدٌ قُلْنَا الْقَصْدُ فِي الْعَادَةِ الْخِدْمَةُ وَهِيَ نَاقِصَةٌ مِنْهُ فَخَالَفَ غَرَضَهُ فِي الظَّاهِرِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش فو) وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ بِالْخُصُومَةِ وَإِنْ حَضَرَ الْأَصْلُ إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (ح) لَا إلَّا لِعُذْرٍ كَالشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ .

لَنَا فِعْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَلَمْ يُنْكَرْ (ح) لَيْسَ مِنْ التَّسْوِيَةِ أَنْ يَحْضُرَ أَحَدُ الْخَصْمَيْنِ دُونَ الْآخَرِ وَقَدْ أَمَرَ الْحَاكِمُ بِهَا قُلْنَا : الْقَصْدُ أَلَّا يَمِيلَ ، قَالُوا قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { وَإِذَا دُعُوا إلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ } الْآيَةُ .

قُلْنَا : مَنْ وَكَّلَ فَلَيْسَ بِمُعْرِضٍ ،

(فَرْعٌ) (هـ فُو) وَمَنْ بَيَّنَ عَلَى أَنَّهُ وَكِيلٌ صَحَّتْ (ح) لَا حَتَّى يَحْضُرَ الْأَصْلُ .

قُلْنَا : لَمْ يَقُلْ بِهِ غَيْرُهُ وَلَا وَجْهَ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش ك فُو) وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ فِي الْخُصُومَةِ وَإِنْ كَرِهَ الْخَصْمُ (ح فر) لَا ، إلَّا بِرِضَاهُ .

لَنَا تَوْكِيلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَبْدَ اللَّهِ لِمُخَاصِمَتِهِ طَلْحَةَ مِنْ غَيْرِ رِضَاهُ وَلَمْ يُنْكَرْ .

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ حص ش) وَمَنْ وُكِّلَ بِشِرَاءِ رِقٍّ فَاشْتَرَى مَنْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ ، أَوْ عَلَى الْأَصْلِ الْمُطْلَقِ عَتَقَ ، إذْ يَمْلِكُهُ ثُمَّ يَنْتَقِلُ كَمَا مَرَّ ، فَإِنْ قَالَ الْأَصْلُ : اشْتَرِ أَمَةً أَطَؤُهَا أَوْ أَبِيعُهَا أَوْ أَسْتَخْدِمُهَا ، مَلَكَهَا الْوَكِيلُ إنْ لَمْ يُضِفْ ك إنْ لَمْ يَعْلَمْ الْوَكِيلُ لَزِمَتْ الْأَصْلَ .

قُلْنَا لَا وَجْهَ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا خَالَفَ الْوَكِيلُ انْقَلَبَ فُضُولِيًّا ، إذْ لَمْ يُؤْذَنْ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ م) وَإِذَا نَوَى الْوَكِيلُ لِنَفْسِهِ فِي مُشْتَرًى أَوْ نَحْوِهِ ، عَيَّنَهُ الْأَصْلُ ، فَلِلْأَصْلِ مَا لَمْ يُخَالِفْهُ الْفَرْعُ ، كَلَوْ بَاعَ عَنْ نَفْسِهِ (قِينِ) بَلْ يَمْلِكُهُ إذْ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ وَصَادَفَ مَحَلَّهُ .

وَكَالنِّكَاحِ قُلْنَا : قِيَاسُ الشِّرَاءِ عَلَى الْبَيْعِ أَرْجَحُ ، إذْ هُوَ أَحَدُ طَرَفَيْهِ .

وَالنِّكَاحُ لَا يَدْخُلُ فِي مِلْكِ الْوَكِيلِ فَافْتَرَقَا ، " مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح فر فُو) وَإِذَا خَالَفَ فِي

جِنْسِ الثَّمَنِ صَارَ فُضُولِيًّا (الْحَسَنُ بْنُ زِيَادٍ) لَوْ أُمِرَ أَنْ يَشْتَرِيَ بِدَنَانِيرَ فَاشْتَرَى بِقَدْرِ قِيمَتِهَا دَرَاهِمَ أَوْ دُونَهَا ، صَحَّ ، وَكَذَا فِي كُلِّ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ .
قُلْنَا : خَالَفَ فَانْقَلَبَ فُضُولِيًّا .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ عَيَّنَ لَهُ دَرَاهِمَ فَاشْتَرَى بِغَيْرِهَا مِنْ جِنْسِهَا فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يَمْلِكُهُ الْمُوَكِّلُ ، كَلَوْ اشْتَرَى إلَى ذِمَّتِهِ (م ى) بَلْ يَصِيرُ فُضُولِيًّا لِلْمُخَالَفَةِ .
قُلْت : بِنَاءً عَلَى أَنَّ النَّقْدَ يَتَعَيَّنُ وَقَدْ مَرَّ إبْطَالُهُ ، فَإِنْ نَهَاهُ عَنْ الشِّرَاءِ بِغَيْرِهَا صَارَ فُضُولِيًّا اتِّفَاقًا ، وَلَوْ أُمِرَ بِشِرَاءِ عَبْدَيْنِ صَفْقَةً فَاشْتَرَاهُمَا صَفْقَتَيْنِ ، فَفُضُولِيٌّ لِلْمُخَالَفَةِ

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) وَلَا خِيَارَ لِلْمُوَكِّلِ بِوَجْهٍ لِمِلْكِ الْوَكِيلِ حُقُوقَ الْعَقْدِ وَوَكِيلُ الْقَبْضِ كَوَكِيلِ الْعَقْدِ فِي الرُّؤْيَةِ ، إذْ الْقَبْضُ مِنْ حَقِّ الْعَقْدِ فَكَانَ مِثْلَهُ فو لَا حُكْمَ لِرُؤْيَتِهِ لِقَصْرِهِ عَلَى الْقَبْضِ ، لَنَا مَا مَرَّ .

فَصْلٌ وَالْقَوْلُ لِمُنْكَرِ الْوَكَالَةِ إذْ هُوَ الْأَصْلُ ، وَفِي قَدْرِ الْمُوَكَّلِ فِيهِ كَأَصْلِهَا " مَسْأَلَةٌ " (ح الطَّبَرِيُّ مِنْ صش) وَالْقَوْلُ لِلْوَكِيلِ فِي إيقَاعِ الْفِعْلِ لِمِلْكِهِ إيقَاعَهُ ، كَإِقْرَارِ الْأَبِ بِإِنْكَاحِ الصَّغِيرَةِ (ث) لَا إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهُ .
قُلْت : الْقِيَاسُ : أَنَّ الْقَوْلَ لِمَنْ سَبَقَ فِي الْمُطَلَّقَةِ وَفِي الْمُؤَقَّتَةِ فِي الْوَقْتِ ، إذْ دَعْوَى الْفِعْلِ كَالْإِنْشَاءِ ، فَإِنْكَارُهُ عَزْلٌ وَبَعْدَ الْوَقْتِ لِلنَّافِي ، إذْ هُوَ لِلْأَصْلِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ ادَّعَى الْأَصْلُ أَنَّهُ اشْتَرَى بِأَقَلَّ مِمَّا أَمَرَهُ بِهِ بَيَّنَ إذْ الظَّاهِرُ خِلَافُهُ (ح) إنْ كَانَ الشِّرَاءُ إلَى الذِّمَّةِ ، فَالْقَوْلُ لِلْوَكِيلِ إذْ هُوَ الْغَارِمُ وَإِلَّا فَالْأَصْلُ ، إذْ هُوَ الْغَارِمُ حِينَئِذٍ ، إذْ يُطَالَبُ بِالزَّائِدِ .
قُلْنَا : الْوَكِيلُ يَمْلِكُ الشِّرَاءَ فَمَلَكَ الْإِقْرَارَ بِكَيْفِيَّتِهِ ، وَالْقَوْلُ لِلْأَصْلِ فِي الثَّمَنِ الَّذِي أَذِنَ بِهِ كَأَصْلِ الْإِذْنِ (ى) وَإِذَا ادَّعَى الْوَكِيلُ تَلَفَ الشَّيْءِ بِأَمْرٍ ظَاهِرٍ كَحَرِيقٍ أَوْ قَهْرٍ بَيِّنٍ

لِإِمْكَانِهِ ، وَبِخَفِيٍّ قُبِلَتْ يَمِينُهُ لِتَعَذُّرِ الْبَيِّنَةِ ، وَالْقَوْلُ لِلْوَكِيلِ فِي رَدِّ الْعَيْنِ كَالْوَدِيعِ إلَّا حَيْثُ يَكُونُ أَجِيرًا فَوَجْهَانِ : يُقْبَلُ كَالْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ ، وَيُبَيِّنُ كَالْمُسْتَأْجِرِ عَلَيْهَا .

كِتَابُ الْحَوَالَةِ هِيَ مِنْ تَحْوِيلِ الشَّيْءِ ، وَفِي الشَّرْعِ نَقْلُ حَقٍّ مِنْ ذِمَّةٍ إلَى ذِمَّةٍ ، وَالْأَصْلُ فِيهَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا أُحِيلَ أَحَدُكُمْ } الْخَبَرَ .

وَالْإِجْمَاعُ عَلَى صِحَّتِهَا .

فَصْلٌ وَإِنَّمَا تَصِحُّ بِلَفْظِهَا لِيُطَابِقَ مَعْنَاهُ وَقَبُولَ الْمُحَالِ ، وَكَلَفْظِهَا أَنْ يَضْمَنَ الزَّعِيمُ بِشَرْطِ بَرَاءَةِ الْأَصْلِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَهِيَ عَقْدُ إرْفَاقٍ لَا بَيْعٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيَحْتَلْ } فَنُدِبَ إلَيْهَا وَالْبَيْعُ مُبَاحٌ .

وَقِيلَ : بَلْ عَقْدُ بَيْعٍ لِاقْتِضَائِهَا تَمْلِيكَ الْمُحَالِ مَا اسْتَحَالَ إلَيْهِ .

قُلْنَا : فَيَلْزَمُ دُخُولُ الرِّبْحِ وَالْغَبْنِ فِيهَا وَلَيْسَ كَذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُعْتَبَرُ رِضَا الْمُحِيلِ إجْمَاعًا وَمِلْكُهُ لِلْمُحَالِ بِهِ لِيَصِحَّ تَمْلِيكُهُ (الْأَكْثَرُ) وَرِضَا الْمُحَالِ د لَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيَحْتَلْ } لَنَا تَمْلِيكٌ فَاعْتُبِرَ رِضَاهُ كَالْمُشْتَرِي ، وَالْخَبَرُ لِلنَّدْبِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ه ش) وَلَا يُعْتَبَرُ رِضَا الْمُحَالِ عَلَيْهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيَتْبَعْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ (حص قش الْإِصْطَخْرِيُّ) بَلْ يُعْتَبَرُ .

قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِاعْتِبَارِ رِضَاهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا تَصِحُّ الْإِحَالَةُ بِدَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ مَعْلُومٍ يَتَصَرَّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ لِمَا سَيَأْتِي .

(فَرْعٌ) فَلَا يُحَالُ بِثَمَنِ مَبِيعٍ فِي مُدَّةِ خِيَارٍ لِعَدَمِ اسْتِقْرَارِهِ ، وَلَا بِمَبِيعٍ لِتَجْوِيزِ تَلَفِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ ، وَلَا بِدَيْنِ السَّلَمِ ، إذْ لَا يُتَصَرَّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ {

مَنْ أَسْلَمَ فِي شَيْءٍ فَلَا يَصْرِفْهُ إلَى غَيْرِهِ } وَلَا بِمَالِ الْكِتَابَةِ لِتَجْوِيزِ الْعَجْزِ ، وَلَا بِدَيْنٍ قِيَمِيٍّ ، إذْ هُوَ غَيْرُ مَعْلُومٍ ، وَهِيَ كَالْمُعَاوَضَةِ .

فَصْلٌ (الْأَكْثَرُ) وَيَبْرَأُ الْمُحِيلُ بِالْإِحَالَةِ (فر) لَا ، بَلْ يُطَالِبُ أَيَّهُمَا شَاءَ كَالضَّامِنِ .
قُلْنَا : اشْتِقَاقُهَا مِنْ التَّحْوِيلِ يَقْتَضِيه .
" مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ) ثُمَّ (ه ش كَ ل مد) وَلَا يَرْجِعُ عَلَى الْمُحِيلِ إنْ أَفْلَسَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ أَوْ جَحَدَ بَعْدَ الْإِقْرَارِ وَلَا بَيِّنَةَ ، أَوْ تَغَلَّبَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيَتْبَعْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ (د ن) بَلْ يَرْجِعُ لِئَلَّا يَبْطُلَ الْحَقُّ (ح) إنْ مَاتَ مُفْلِسًا أَوْ أَنْكَرَ وَلَا بَيِّنَةَ رَجَعَ (ف) أَوْ حَكَمَ الْحَاكِمُ بِإِفْلَاسِهِ رَجَعَ وَإِلَّا فَلَا .
لَنَا قَوْلُ (عَلِيٍّ) عَلَيْهِ السَّلَامُ لِمَنْ أَحَالَهُ وَأَرَادَ الرُّجُوعَ بِمَوْتِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ " اخْتَرْتَ عَلَيْنَا غَيْرَنَا " وَلَمْ يُنْكِرْ ، وَلِأَنَّ الِاسْتِحَالَةَ كَالْقَبْضِ .
(فَرْعٌ) (شُرَيْحُ الْفُنُونِ حص ث كَ) أَمَّا لَوْ كَانَ مُتَغَلِّبًا أَوْ مُفْلِسًا عِنْدَ الْإِحَالَةِ ، وَجَهِلَ الْمُحَالُ فَلَهُ الرُّجُوعُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَلَى مَلِيءٍ } وَقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ : " إذَا أَفْلَسَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ " الْخَبَرُ فِي مَلَأٍ وَلَمْ يُنْكَرْ (ى) وَظَاهِرُ إطْلَاقِ (الْأَحْكَامِ) لَا ، قُلْنَا : كَالْغَرَرِ فِي السِّلْعَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُشْتَرَطُ اتِّفَاقُ الدَّيْنَيْنِ فِي الْجِنْسِ فَلَا يُحَالُ مَنْ لَهُ دَرَاهِمُ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ دَنَانِيرُ ، إذْ يَسْتَلْزِمُ اعْتِبَارُ رِضَا الْمُحَالِ عَلَيْهِ ، إذْ لَا يَلْزَمُهُ تَسْلِيمُ غَيْرِ مَا عَلَيْهِ ، وَكَذَا لَوْ اخْتَلَفَ النَّوْعَانِ (ى هب ش) أَوْ اخْتَلَفَ الْأَجَلَانِ إلَّا أَنْ تَكُونَ مُدَّةُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ أَقَلَّ ، وَفِي إحَالَةِ الْمُؤَجَّلِ عَلَى ذِي الْحَالِ وَجْهَانِ : يَصِحُّ ، كَلَوْ عَجَّلَهُ ، وَلَا ، إذْ هِيَ كَالزِّيَادَةِ لِأَجْلِ الِاسْتِحَالَةِ فَكَانَتْ كَالَّتِي لِلْأَجَلِ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب حص) وَإِذَا أُحِيلَ عَلَى مَنْ لَيْسَ عَلَيْهِ حَقٌّ فَقَبِلَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ صَحَّ ، إذْ قَبُولُهُ ، كَقَوْلِهِ : أَبِرَّهُ وَعَلَيَّ عِوَضُهُ إذْ أَمَرَهُ بِإِتْلَافِ مَالٍ عَلَى عِوَضٍ (ى (ش) وَأَكْثَرُ أَصْحَابِهِ) لَا ، إذْ الْإِحَالَةُ مُعَاوَضَةٌ ، وَلَا عِوَضَ هُنَا ، فَهُوَ كَشِرَاءِ شَاةٍ حَيَّةٍ بِمَيْتَةٍ .
قُلْنَا : بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا مُعَاوَضَةٌ وَقَدْ أَبْطَلْنَاهُ .
(فَرْعٌ) (ى) وَلِلْغَرِيمِ هُنَا مُطَالَبَةُ الْمُحِيلِ كَالْمَضْمُونِ عَنْهُ ، وَلَا يَرْجِعُ الْحَالُ عَلَيْهِ إلَّا حَيْثُ سُلِّمَ بِأَمْرِهِ .
قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ ، إذْ هُوَ بِالضَّامِنِ الْمُتَبَرِّعِ أَشْبَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلْمُحَالِ عَلَيْهِ أَنْ يُحِيلَ ، ثُمَّ كَذَلِكَ اتِّفَاقًا .

" مَسْأَلَةٌ (م) وَلَا يُعْتَبَرُ الْمَجْلِسُ فِي قَبُولِ الْإِحَالَةِ ، إذْ لَيْسَتْ عَقْدًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ رَدَّ مُشْتَرَى بِرُؤْيَةٍ أَوْ حُكْمٍ أَوْ رَضِيَ عَلَى بَائِعٍ قَدْ أَحَالَ بِالثَّمَنِ وَقَبَضَ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ إلَّا عَلَيْهِ لِوُقُوعِ الْإِحَالَةِ وَالْقَبْضِ صَحِيحَيْنِ ، فَمَلَّكَ الْقَابِضَ وَيَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ لِتَسْلِيمِهِ بِأَمْرِهِ ، وَكَذَا لَوْ اسْتَحَقَّ الْمَبِيعَ أَوْ أَنْكَرَ الْبَيْعَ بَعْدَهُمَا أَوْ انْفَسَخَ النِّكَاحُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَقَدْ أَحَالَتْ بِالْمَهْرِ وَقَبَضَ ، فَأَمَّا قَبْلَ الْقَبْضِ فَتَبْطُلُ الْحَوَالَةُ فِي الْأَصَحِّ كَتَلَفِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ ، وَإِذَا تَصَادَقَ الْمُحِيلُ وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ عَلَى أَلَا دَيْنَ وَأَنْكَرَ الْمُحْتَالُ لَمْ تَبْطُلْ ، إذْ هُوَ تَصَادُقٌ عَلَى إبْطَالِ حَقِّ الْغَيْرِ ، وَفِي رُجُوعِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عَلَى الْمُحِيلِ حِينَئِذٍ بِمَا سُلِّمَ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَرْجِعُ لِإِقْرَارِهِ بِظُلْمِ الْمُحِيلِ .

فَصْلٌ وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْحَوَالَةِ ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهَا ، وَلِلْمُحِيلِ فِي قَدْرِ الدَّيْنِ ، وَقَدْرِ الْمُحَالِ بِهِ ، إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ وَعَدَمُ الْإِحَالَةِ (ط هب) وَفِي أَنَّهُ أَرَادَ بِهَا التَّوْكِيلَ ، قِيلَ إنْ أَنْكَرَ الدَّيْنَ ، وَإِلَّا فَالْقَوْلُ لِمَنْ ظَاهِرُ اللَّفْظِ مَعَهُ مِنْ إحَالَةٍ أَوْ تَوْكِيلٍ .
قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ .

كِتَابُ الْكَفَالَةِ وَالضَّمَانِ .

الْكَفَالَةُ بِالْوَجْهِ ، وَالضَّمَانُ بِالْمَالِ الشَّعْبِيُّ ثُمَّ (هـ ل حص كَ مد ش الْعَنْبَرِيُّ) وَهُمَا مَشْرُوعَتَانِ قش كَفَالَةُ الْوَجْهِ ضَعِيفَةٌ ، فَقِيلَ رَادٌّ مِنْ جِهَةِ الْقِيَاسِ وَهِيَ صَحِيحَةٌ (الْمَرْوَزِيِّ نِي) بَلْ غَيْرُ صَحِيحَةٍ فِي أَحَدِ قَوْلَيْهِ ، إذْ هِيَ ضَمَانُ عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ بِعَقْدٍ ، فَلَمْ تَصِحَّ ، كَلَوْ أَسْلَمَ فِي تَمْرِ نَخْلَةٍ مُعَيَّنَةٍ .

قُلْنَا : السَّلَمُ بَيْعٌ تُفْسِدُهُ الْجَهَالَةُ فَافْتَرَقَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجِبَانِ إنْ طَلَبَا مِمَّنْ عَلَيْهِ حَقٌّ تَوْثِيقًا لِمَا سَيَأْتِي .

.

بَابُ كَفَالَةِ الْوَجْهِ .

الْأَصْلُ فِيهَا مِنْ الْكِتَابِ قَوْله تَعَالَى { .

فَخُذْ أَحَدَنَا مَكَانَهُ } وَهَذَا كَفَالَةٌ بِبَدَنٍ ، وَمِنْ السُّنَّةِ { الزَّعِيمُ غَارِمٌ } وَلِحَبْسِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ اللَّذَيْنِ أَرْسَلَ مَعَهُمَا عَمْرو بْنَ أُمَيَّةَ حَتَّى رَجَعَ " وَالْإِجْمَاعُ وَهُوَ حَبْسُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ضَمِينَ الْوَجْهِ حَتَّى جَاءَ بِهِ وَلَمْ يُنْكِرْ .

وَطَلَبَ الْكَفِيلَ مِنْ (عم) وَلِإِشَارَةِ بَعْضِ الصَّحَابَةِ فِي أَصْحَابِ ابْنِ النَّوَّاحِ بِأَنْ يُسْتَتَابُوا وَيَتَكَفَّلَ بِهِمْ عَشَائِرُهُمْ وَالْقِيَاسُ عَلَى وُجُوبِ تَسْلِيمِ النَّفْسِ بِالْإِجَارَةِ .

وَمِنْ الْعَقْلِ : احْتِيَاجُ النَّاسِ إلَى الْوَثَاقَةِ بِالنَّفْسِ كَالْمَالِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح ش) وَلَا تَصِحُّ فِي حَقٍّ لِلَّهِ تَعَالَى مَحْضٍ ، إذْ يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ فَلَا يُسْتَوْثَقُ فِيهِ (فو) يَصِحُّ فِي الْحُدُودِ .

لَنَا مَا مَرَّ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا كَفَالَةَ فِي حَدٍّ } وَفِي حَدِّ الْقَذْفِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا تَصِحُّ بِالْبَدَنِ ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ كَالدَّيْنِ ، وَقِيلَ : لَا ، كَمَا لَا يَصِحُّ بِالَّذِي عَلَيْهِ .

(فَرْعٌ) (ط) لَكِنْ لَا يَصِحُّ أَكْثَرُ مِنْ قَدْرِ الْمَجْلِسِ .

قُلْتُ : لِضَعْفِ وُجُوبِ التَّكْفِيلِ .

(فَرْعٌ) (هب) فَإِنْ تَكَفَّلَ بِبَدَنِهِ كَفِيلٌ صَحَّتْ كَفَالَتُهُ كَلَوْ ضَمِنَ إحْضَارَهُ مِنْ دُونِ دَعْوَى تَقَدَّمَتْ (ط) وَالْقِصَاصُ

كَالْحَدِّ .
قُلْتُ : لِتَعَلُّقِ الْحَقِّ الَّذِي عَلَيْهِ بِبَدَنِهِ لَا بِمَالِهِ ، فَأَشْبَهَ الْحَدَّ .
(فَرْعٌ) (هب) وَمَنْ اسْتَحْلَفَ ثُمَّ ادَّعَى بَيِّنَةً وَجَبَ التَّكْفِيلُ لَهُ بِالْحُضُورِ ، قِيلَ : قَدْرَ الْمَجْلِسِ فَقَطْ لِضَعْفِ الْحَقِّ بَعْدَ الْيَمِينِ .
قُلْتُ : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ عَلَى مَا يَرَاهُ الْحَاكِمُ .

.

فَصْلٌ وَلَفْظُهَا ، تَكَفَّلْت وَضَمِنْت وَالْتَزَمْتُ وَتَقَلَّدْت وَتَحَمَّلْت .
قُلْتُ : وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ، إذْ مَعْنَاهَا الْتِزَامُ حُضُورِ الشَّخْصِ ، وَلَا يَكْفِي أَنَا أُحْضِرُهُ ، إذْ هِيَ عِدَةٌ .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا تَصِحُّ مِنْ عَبْدٍ مَحْجُورٍ كَفَالَةٌ بِبَدَنٍ لِتَأْدِيَتِهَا إلَى حَبْسِهِ قُلْتُ : (هب) أَنَّ ضَمَانَ الْعَبْدِ مُطْلَقًا صَحِيحٌ ، لَكِنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِذِمَّتِهِ يُطَالَبُ بِهِ إذَا عَتَقَ ، فَإِنْ دَلَّسَ بِالْإِذْنِ فِيهَا فَجِنَايَةٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ أَمَرَ غَيْرَهُ بِكَفَالَةٍ بِوَجْهٍ فَامْتَثَلَ لَزِمَتْهُ ، إذْ فَعَلَهَا بِاخْتِيَارِهِ ، لَا الْآمِرِ إذْ لَمْ يَلْتَزِمْ ، بَلْ أَمَرَ بِمَعْرُوفٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ بِشَخْصٍ مَجْهُولٍ لِتَعَذُّرِ الْوَفَاءِ ، وَلَا يُعْتَبَرُ أَنْ يَكُونَ عَلَى الْمَكْفُولِ بِبَدَنِهِ دَيْنٌ ، لِجَوَازِ تَعَلُّقِ الْغَرَضِ بِإِحْضَارِهِ لِيَتَبَيَّنَ الدَّعْوَى عَلَيْهِ أَوْ لِيَلْزَمَهُ الْحَدُّ ، وَتَصِحُّ بِبَدَنِ الصَّبِيِّ وَالزَّوْجَةِ وَالْعَبْدِ الْآبِقِ (ى) وَبِبَدَنِ الْمَيِّتِ حَيْثُ تَعَلَّقَ بِصُورَتِهِ حَقٌّ فَيُشْهَدُ عَلَيْهَا

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَصِحُّ مَعَ جَهَالَةِ الْمَكْفُولِ لَهُ ، وَلَا يُعْتَبَرُ رِضَاهُ فِي الْأَصَحِّ كَالْمَكْفُولِ لَهُ بِالدَّيْنِ تَبَرُّعًا .

فَصْلٌ .

وَتَسْقُطُ بِمَوْتِ الْمَكْفُولِ بِهِ إجْمَاعًا لِتَعَذُّرِ إحْضَارِهِ .

(فَرْعٌ) (هـ قش) فَلَا يَلْزَمُهُ مَا عَلَيْهِ إذْ لَمْ يَتَكَفَّلْ إلَّا بِوَجْهِهِ ، وَكَلَوْ غَابَ (ش ك ابْنُ سُرَيْجٍ) بَلْ يَلْزَمُهُ ، إذْ الْقَصْدُ التَّوْثِيقُ فِي الْحَقِّ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ الْوَجْهُ لَزِمَ الْحَقُّ مِنْ الْوَثِيقَةِ كَالرَّهْنِ .

قُلْنَا : الرَّهْنُ وَثِيقَةٌ فِي الدَّيْنِ مِنْ الِابْتِدَاءِ فَافْتَرَقَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَتَصِحُّ مُطْلَقَةً حَالَةً وَمَشْرُوطَةَ التَّعْجِيلِ فَتَلْزَمُ ، وَمُؤَجَّلَةً بِمَعْلُومٍ فَتَتَقَيَّدُ بِهِ ، وَفِي الْمُؤَجَّلَةِ بِمَجْهُولٍ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا ، تَفْسُدُ كَضَمَانِ الْمَالِ ، وَقِيلَ : بَلْ تَصِحُّ ، إذْ هِيَ حَقٌّ تَعَلَّقَ بِالْعَيْنِ كَالْعَارِيَّةِ .

قُلْنَا : لِلْمُعِيرِ الرُّجُوعُ مَتَى شَاءَ ، لَا الضَّمِينِ ، فَافْتَرَقَا ، وَتَصِحُّ عَارِيَّةُ إحْدَى عَيْنَيْنِ مُبْهَمَةً ، لَا الْكَفَالَةُ

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي الْكَفَالَةِ بِبَعْضِ الْبَدَنِ وُجُوهٌ (ى حش) أَصَحُّهَا الْمَنْعُ ، إذْ هُوَ حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بِعَيْنٍ فَلَمْ تَسْرِ ، كَالْبَيْعِ وَسِرَايَةُ الْعِتْقِ وَالطَّلَاقِ بِدَلِيلٍ (حش) تَصِحُّ ، إذْ لَا يُمْكِنُ تَسْلِيمُ الْبَعْضِ عَلَى الصِّفَةِ الْمَقْصُودَةِ إلَّا بِالْكُلِّ (حش) إنْ سُمِّيَ مَا لَا يَبْقَى الْبَدَنُ إلَّا بِهِ كَالرَّأْسِ وَالْقَلْبِ وَالْكَبِدِ وَالنِّصْفِ وَالثُّلُثِ ، صَحَّ لِمَا مَرَّ ، وَإِلَّا فَلَا ، كَالْيَدِ وَالرِّجْلِ لِإِمْكَانِ تَسْلِيمِهِمَا مُنْفَصِلَيْنِ وَهُوَ بَاقٍ لِمَا مَرَّ .

قُلْتُ (هب) إنَّ الَّذِي يَصِحُّ أَنْ يُكْفَلَ بِجُزْءٍ مَشَاعٍ أَوْ يُطْلَقَ عَلَى الْكُلِّ لِمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا عَيَّنَ مَكَانًا لِتَسْلِيمِ الْبَدَنِ تَعَيَّنَ كَالسَّلَمِ ، فَلَا يَلْزَمُ قَبُولُهُ فِي غَيْرِهِ ، فَإِنْ أَطْلَقَ فَمَوْضِعُ الْعَقْدِ كَالْبَيْعِ ، فَإِنْ عَيَّنَ مَوْضِعًا مِنْ الْبَلَدِ كَالْمَسْجِدِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَلْزَمُ ، إذْ لَا مُؤْنَةَ لِنَقْلِهِ مِنْ بَعْضِ الْبَلَدِ إلَى بَعْضٍ ، وَقِيلَ : يَلْزَمُ كَالْبَلَدِ .

قُلْنَا : الْفَرْقُ وَاضِحٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتَصِحُّ بِإِذْنِ الْمَكْفُولِ بِهِ اتِّفَاقًا ، فَيَلْزَمُهُ الْحُضُورُ مَتَى طَلَبَ الْكَفِيلُ لِتَبْرَأَ ذِمَّتُهُ وَإِنْ لَمْ يَطْلُبْهُ الْمَكْفُولُ لَهُ ، إذْ الْتَزَمَهَا بِأَمْرِهِ ، كَمَا لِمُعِيرِ الرَّهْنِ الْمُطَالَبَةُ بِفَكِّهِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ تَكَفَّلَ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا تَصِحُّ ، إذْ لَا يَلْزَمُهُ الْحُضُورُ فَيَفُوتُ الْمَقْصُودُ ابْنُ سُرَيْجٍ تَصِحُّ تَبَرُّعًا كَضَمَانِ الدَّيْنِ .

قُلْنَا : لَا ثَمَرَةَ لَهُ .

قُلْتُ : الْأَقْرَبُ (لهب) صِحَّةُ التَّبَرُّعِ بِهَا كَمَا مَرَّ فِيمَنْ تَبَرَّعَ عَنْ الْمَحْدُودِ ، وَقَوْلُ (ى) قَوِيٌّ .

(فَرْعٌ) وَلَا تَصِحُّ مَعَ اعْتِبَارِ الْإِذْنِ بِبَدَنِ صَبِيٍّ أَوْ مَجْنُونٍ إلَّا بِإِذْنِ الْوَلِيِّ

" مَسْأَلَةٌ " (هب ى ح ف) وَلَوْ شَرَطَ أَنَّهُ إنْ لَمْ يُحْضِرْهُ لَزِمَهُ الْحَقُّ ، صَحَّ ذَلِكَ ، إذْ مَا دَخَلَهُ التَّوْقِيتُ دَخَلَهُ الشَّرْطُ كَالطَّلَاقِ (ش مُحَمَّدُ) لَا ، كَلَوْ قَالَ : إنْ جَاءَ الْمَطَرُ قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ كَالطَّلَاقِ .

(فَرْعٌ) فَلَوْ قَالَ : تَكَفَّلْت بِفُلَانٍ عَلَى أَنِّي إنْ لَمْ أُحْضِرْهُ فَأَنَا كَفِيلٌ بِفُلَانٍ ، صَحَّ أَيْضًا ، عَلَى الْخِلَافِ فَإِنْ قَالَ : تَكَفَّلْت بِزَيْدٍ أَوْ عَمْرٍو لَمْ تَصِحَّ لِلْجَهَالَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ح) وَيُلْغَى شَرْطُ الْخِيَارِ فِيهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا بَالُ أَقْوَامٍ } الْخَبَرُ (ش) تَبْطُلُ إذْ هِيَ عَقْدٌ عَلَى شَخْصٍ كَالنِّكَاحِ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتَصِحُّ مُؤَقَّتَةَ الِابْتِدَاءُ ، كَبَعْدِ شَهْرٍ ، وَلَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَهُ ، وَالِانْتِهَاءِ ، كَإِلَى شَهْرٍ ، فَتَسْقُطُ بَعْدَهُ ، وَيَصِحُّ تَعْجِيلُ الْمُؤَجَّلِ كَالْقَرْضِ ، فَإِنْ امْتَنَعَ مِنْ الْقَبُولِ بِلَا عُذْرٍ وَلَا حَاكِمٍ أَشْهَدَ عَلَيْهِ وَبَرِئَ

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح ش) فَإِنْ سَلَّمَ الْمَكْفُولُ بِهِ نَفْسَهُ لِلْمَكْفُولِ لَهُ عَنْ الْكَفِيلِ وَأَظْهَرَ ذَلِكَ حَيْثُ يُمْكِنُ الِاسْتِيفَاءُ ، بَرِئَ الْكَفِيلُ ، وَلَوْ غَابَ (م هب ش ح) وَيَصِحُّ تَسْلِيمُهُ

فِي غَيْرِ الْمِصْرِ الَّذِي كَفَلَهُ فِيهِ إنْ أَمْكَنَهُ الِاسْتِيفَاءُ ، فَإِنْ شَرَطَ تَسْلِيمَهُ فِيهِ (الْوَافِي فو) وَجَبَ تَسْلِيمُهُ فِيهِ لِاحْتِمَالِ غَرَضٍ فِي ذَلِكَ (م لهب) بَلْ يُلْغَى الشَّرْطُ ، إذْ الْقَصْدُ إمْكَانُ الِاسْتِيفَاءِ وَكَضَمِينِ الْمَالِ لَنَا مَا مَرَّ ،

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَمَنْ كَفَلَ بِغَائِبٍ وَأُطْلِقَ .
لَمْ يُحْبَسْ لِإِحْضَارِهِ إلَّا بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ يُمْكِنُهُ فِيهَا الذَّهَابُ وَالْمَجِيءُ ابْنُ شُبْرُمَةَ بَلْ يُحْبَسُ فِي الْحَالِ ، إذْ قَدْ وَجَبَ الْحَقُّ .
قُلْنَا : مُتَعَذِّرٌ فَلَا ضِرَارَ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ مَكَانُ الْغَائِبِ لَمْ يُطَالَبْ بِهِ الْكَفِيلُ كَالْمُعْسِرِ .
" مَسْأَلَةٌ " وَتَسْقُطُ بِسُقُوطِ مَا عَلَى الْمَكْفُولِ بِهِ ، كَبَرَاءِ ضَمِينِ الدَّيْنِ بِبَرَاءِ الْأَصْلِ ، إذْ هُوَ فَرْعٌ بِخِلَافِ الْعَكْسِ .
وَتَسْقُطُ بِالْإِبْرَاءِ أَوْ الصُّلْحِ عَنْهَا ، وَلَا يَبْرَأُ الْأَصْلُ إلَّا فِي الصُّلْحِ إنْ لَمْ يُشْتَرَطْ بَقَاؤُهُ .
وَإِذَا ارْتَدَّ الْمَكْفُولُ بِهِ وَلَحِقَ لَزِمَ الْكَفِيلَ أَنْ يَتْبَعَهُ لِإِحْضَارِهِ إنْ أَمْكَنَ ، وَيُخَلِّصَهُ إنْ حُبِسَ بِأَيِّ مُمْكِنٍ ، إذْ قَدْ لَزِمَهُ تَسْلِيمُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح ش) وَلَوْ قَالَ : تَكَفَّلْت بِفُلَانٍ بِشَرْطِ بَرَاءَةِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ أَوْ الْكَفِيلِ الْأَوَّلِ صَحَّتْ ، وَبَرِئَ الْكَفِيلُ الْأَوَّلُ كَالْحَوَالَةِ قش لَا يَصِحُّ وَلَا يَبْرَأُ ، إذْ لَفْظُ الْحَوَالَةِ شَرْطٌ .
قُلْنَا : الْقَصْدُ الْمَعْنَى .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا كَفَلَ لِرَجُلَيْنِ فَسَلَّمَهُ لِأَحَدِهِمَا بَرِئَ مِنْ حَقِّهِ فَقَطْ ، إذْ الْعَقْدُ مَعَ اثْنَيْنِ كَعَقْدَيْنِ .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا حَضَرَهُ أَحَدُ الْكَفِيلَيْنِ بِهِ بَرِئَ الْآخَرُ مَعَهُ ، كَلَوْ وَفَّى أَحَدُ ضَمِينَيْ الدَّيْنِ .

وَقِيلَ : لَا ، كَفَكِّ أَحَدِ الرَّهْنَيْنِ .
قُلْنَا : هُمَا مُمْسِكَانِ بِإِيفَاءِ كُلِّ الدَّيْنِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَلَوْ قَالَ الْمَكْفُولُ لَهُ : مَالِي قِبَلَ الْمَكْفُولِ بِهِ حَقٌّ سَقَطَتْ لِلْعُمُومِ ، وَقِيلَ : بَلْ يُقْبَلُ تَفْسِيرُهُ بِغَيْرِ الْكَفَالَةِ لِاحْتِمَالِ إرَادَتِهِ ، وَلَوْ أَبْرَأَ الْكَفِيلَ ثُمَّ لَزِمَ الْأَصْلَ ، فَقَالَ : دَعْهُ وَأَنَا عَلَى مَا كُنْتُ عَلَيْهِ مِنْ الْكَفَالَةِ صَحَّتْ ، إذْ لَا يَعْدُو إقْرَارًا أَوْ إنْشَاءً ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ كَفَلَ جَمَاعَةٌ بِوَاحِدٍ وَكُلٌّ مِنْهُمْ عَلَى الْآخَرِ ، صَحَّتْ .
وَيَصِحُّ التَّكْفِيلُ عَلَى الْكَفِيلِ مَا تَدَارَجَ ، فَإِنْ مَاتَ الْأَوَّلُ بَرِئُوا جَمِيعُهُمْ لِتَعَلُّقِ الْحَقِّ بِهِ .
وَإِنْ مَاتَ الثَّانِي بَرِئَ الثَّالِثُ وَالرَّابِعُ لِتَفَرُّعِهِمَا ، وَلَا يَجِبُ عَلَى كَفِيلِ الْوَجْهِ التَّكْفِيلُ بِوَجْهِهِ لِكِفَايَتِهِ فِي التَّوْثِيقِ بِالْوَجْهِ بِخِلَافِ كَفِيلِ الْمَالِ ، إذْ صَارَ فِي ذِمَّتِهِ كَالْأَصْلِ .
وَلَوْ قَالَ : إنْ لَمْ أُحْضِرْهُ يَوْمَ كَذَا ، فَلَا حَقَّ لِي عَلَى الْكَفِيلِ لَزِمَ ذَلِكَ "

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَلَا يَرْجِعُ كَفِيلُ الْوَجْهِ بِمَا غَرِمَ وَإِنْ نَوَى الرُّجُوعَ عَلَى الْمَكْفُولِ بِهِ ، إذْ لَمْ يُطْلَبْ مِنْهُ إلَّا الْبَدَنُ ، وَلَا عَلَى الْمُتَسَلِّمِ بِمَا أَتْلَفَ لِإِبَاحَتِهِ (ض زَيْدٌ) إذَا سَلَّمَ الْبَدَنَ اسْتَرَدَّ الْبَاقِيَ كَالْمُبِيحِ إذَا رَجَعَ لَا التَّالِفِ .
قُلْتُ : بَلْ لَا يَرْجِعُ مُطْلَقًا ، كَلَوْ تَبَرَّعَ بِقَضَاءِ الدَّيْنِ ، لَكِنَّ الْحِيلَةَ أَنْ يَأْمُرَهُ الْحَاكِمُ بِإِقْرَاضِ الْأَصْلِ وَالْقَضَاءِ عَنْهُ .
(فَرْعٌ) (هب) وَلَهُ طَلَبُ التَّثْبِيتِ بِالدَّيْنِ لِيُسَلِّمَهُ ، وَلَا حَبَسَ إنْ تَعَذَّرَ ، إذْ لَا مُوجِبَ لَهُ حِينَئِذٍ .

.

فَصْلٌ وَالْقَوْلُ لِمُدَّعِي صِحَّةَ الْكَفَالَةِ عَلَى الْخِلَافِ وَلِمُنْكِرِ التَّأْجِيلِ (ى) فَإِنْ بَيَّنَا تَسَاقَطَتَا وَلَزِمَ التَّعْجِيلُ إذْ هُوَ الْأَصْلُ ، وَلِمُنْكِرِ بَرَاءَةِ الْمَكْفُولِ بِهِ ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهَا

بَابٌ .
وَالضَّمَانُ تَقْرِيرُ الدَّيْنِ فِي ذِمَّةِ الضَّامِنِ حَتَّى يَصِيرَ مُطَالَبًا مَعَ الْأَصْلِ ، وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْله تَعَالَى { وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ } " الزَّعِيمُ غَارِمٌ " وَنَحْوُهُ .
" مَسْأَلَةٌ " وَصَحِيحُهُ أَنْ يَضْمَنَ بِمَا قَدْ ثَبَتَ فِي ذِمَّةٍ مَعْلُومَةٍ وَلَا رُجُوعَ .
قُلْتُ أَوْ سَيَثْبُتُ فِيهَا لِمَا سَيَأْتِي ، وَلَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَهُ لِشَبَهِهَا بِالْعَقْدِ الْمَوْقُوفِ فَلَا يَصِحُّ فِي عَيْنٍ لِمَا سَيَأْتِي .
وَفَاسِدُهُ أَنْ يَضْمَنَ بِغَيْرِ مَا قَدْ وَجَبَ كَبِقِيَمِيٍّ قَدْ تَلِفَ ، وَبَاطِلُهُ أَنْ يَضْمَنَ بِغَيْرِ وَاجِبٍ رَأْسًا كَالْمُصَادَرَةِ ، أَوْ مُكْرَهًا ، أَوْ ضَمِنْتُ مَا يَغْرَقُ أَوْ يُسْرَقُ .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِنَّمَا يَصِحُّ بِدَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ غَيْرِ مُعَرَّضٍ لِلسُّقُوطِ كَالْمَهْرِ قَبْلَ الدُّخُولِ ، وَالثَّمَنِ قَبْلَ قَبْضِ الْمَبِيعِ وَمَالِ الْكِتَابَةِ .
قُلْتُ : الْأَقْرَبُ صِحَّتُهُ هُنَا بِنَاءً عَلَى صِحَّةِ الضَّمَانِ بِمَا سَيَثْبُتُ (ى) وَيَصِحُّ بِمَا يَئُولُ إلَى اللُّزُومِ كَمَالِ السَّبَقِ وَالرَّمْيِ وَالْجَعَالَةِ قَبْلَ الْعَمَلِ ، نَحْوَ : مَنْ رَدَّ عَلَيَّ عَبْدِي فَلَهُ دِينَارٌ .
قُلْتُ : وَهَذَا كَالرُّجُوعِ عَمَّا قَالَهُ أَوَّلًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ التَّضْمِينُ فِي عَيْنٍ غَيْرِ مَضْمُونَةٍ إجْمَاعًا (ى يه ن ش) وَلَا الْمَضْمُونَةِ إذْ هُوَ ضَمُّ ذِمَّةٍ إلَى ذِمَّةٍ ، وَالْعَيْنُ لَا تَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ (حص) يَصِحُّ فِي الْمَضْمُونَةِ لِيُحْضِرَهَا ، فَإِنْ تَلِفَتْ فَلَا ضَمَانَ ، كَكَفَالَةِ الْوَجْهِ .
(قُلْتُ : وَهُوَ الْمُصَحَّحُ لهب) تَخْرِيجًا (للم وَ هـ) .
فَصْلٌ .
وَلَفْظُهَا مَا مَرَّ ، أَوْ هُوَ عَلَيَّ وَنَحْوُهُ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهَا بِشَرْطٍ أَوْ وَقْتٍ كَالْإِقْرَارِ .
قُلْتُ : وَسَيَأْتِي لَهُ خِلَافُ هَذَا وَهُوَ (هب) .
" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا يَصِحُّ مِنْ مُكَلَّفٍ مُخْتَارٍ ، وَيَصِحُّ مِنْ الْمُصْمَتِ وَالْأَخْرَسِ بِالْإِشَارَةِ مَعَ

الْقَرِينَةِ وَيَصِحُّ بِالْكِتَابَةِ كَغَيْرِهِ مِنْ الْعُقُودِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَيَصِحُّ مِنْ الْمَرْأَةِ كَالرَّجُلِ (ك) لَا ، إلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ تَبَرُّعًا { لِضَمَانِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَأَبِي قَتَادَةَ عَنْ مَيِّتَيْنِ ، وَقَرَّرَهُمَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ } وَتَكْفِي مَعْرِفَةُ الِاسْمِ وَالنَّسَبِ وَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ الشَّخْصُ ، إذْ الْقَصْدُ الْأَدَاءُ عَنْهُ ، وَلَا يَجِبُ مَعْرِفَةُ الْمَضْمُونِ لَهُ ، إذْ لَمْ يَسْأَلْ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ غَرِيمِي الْمَيِّتَيْنِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ف ابْنُ سُرَيْجٍ) وَلَا يُعْتَبَرُ رِضَا الْمَضْمُونِ لَهُ ، لِقِصَّةِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَأَبِي قَتَادَةَ .

(ح مُحَمَّدٌ) يُعْتَبَرُ كَالْمُسْتَحِيلِ .

قُلْنَا : الْمُسْتَحِيلُ مُتَمَلِّكٌ فَافْتَرَقَا .

فَصَلٌ (ط ى ح كَ قش) وَيَصِحُّ ضَمَانُ الْمَجْهُولِ وَوُقُوفُهُ عَلَى الشَّرْطِ كَالْوَصِيَّةِ ، وَالْجَامِعُ كَوْنُهُ مُسْتَحَقًّا مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ (ن ل لِي ابْنُ شُبْرُمَةُ ث مُحَمَّدٌ مد ش) عَقْدٌ لَازِمٌ فَلَا يَصِحُّ كَالْبَيْعِ .

قُلْنَا : الْبَيْعُ مُعَاوَضَةٌ فَافْتَرَقَا ، وَلِعُمُومِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ } .

(فَرْعٌ) وَلَا يَصِحُّ مُؤَجَّلًا بِمَجْهُولٍ ، نَحْوَ : أَنَا ضَامِنٌ بِكَذَا إلَى هُبُوبِ الرِّيحِ ، وَيُلْغَى التَّأْجِيلُ وَيَصِيرُ حَالًا ، فَإِنْ تَعَلَّقَ بِهِ غَرَضٌ كَالدِّيَاسِ وَوُرُودِ الْقَافِلَةِ ، صَحَّتْ وَتَقَيَّدَتْ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ كَ ش فو) وَيَصِحُّ عَنْ الْمَيِّتِ الْمُعْسِرِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا فَإِلَيَّ } (ح) تَسْقُطُ الْمُطَالَبَةُ ، إذْ لَا تَرِكَةَ ، فَلَا ضَمَانَ ، كَلَوْ أُبْرِئَ قُلْنَا : لَا دَيْنَ مَعَ الْإِبْرَاءِ فَافْتَرَقَا سَلَّمْنَا ، فَلِقِصَّةِ عَلِيٍّ وَأَبِي قَتَادَةَ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين كَ) وَلَا يَبْرَأُ الْمَضْمُونُ عَنْهُ بِالضَّمَانَةِ ، إذْ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْآنَ بَرَدَتْ عَلَيْهِ جِلْدَتُهُ } يَقْتَضِي أَنَّهُ لَمْ يَتَخَلَّصْ بِمُجَرَّدِ الضَّمَانَةِ حَتَّى أَوْفَى (د

لِي ابْنُ شُبْرُمَةَ ثَوْرٌ الْفُنُونُ) يَبْرَأُ ، إذْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِأَبِي قَتَادَةَ { حَقُّ الْغَرِيمِ عَلَيْكَ وَالْمَيِّتُ مِنْهُ بَرِيءٌ فَقَالَ : نَعَمْ .

} وَقَالَ لِعَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ { فَكَّ اللَّهُ رِهَانَكَ كَمَا فَكَكْتَ رِهَانَ أَخِيكَ } قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِمَا رَوَيْنَا فَيُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ بَرِئَ مِنْ الرُّجُوعِ إلَى تَرِكَتِهِ ، وَأَرَادَ بِالْفَكِّ سَعْيَهُ فِي صَلَاةِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ .

(فَرْعٌ) (هـ قين) فَلِلْمَضْمُونِ لَهُ مُطَالَبَةُ أَيِّهِمَا (ك) لَا يُطَالِبُ الضَّمِينَ إلَّا لِتَعَذُّرِ الْأَصْلِ .

قُلْنَا : ضَامِنَانِ مَعَهُ فَاسْتَوَيَا .

فَصْلٌ (هـ ش ك ف مد) .

وَيَرْجِعُ الْمَأْمُورُ بِهَا وَبِالتَّسْلِيمِ مُطْلَقًا .

(ح مُحَمَّدٌ) إنْ قَالَ : اضْمَنْ عَنِّي أَوْ ادْفَعْ عَنِّي ، رَجَعَ وَإِلَّا فَلَا ، إلَّا حَيْثُ بَيْنَهُمَا مُعَامَلَةٌ مُتَكَرِّرَةٌ ، أَوْ قَرَابَةٌ ، فَيَرْجِعُ اسْتِحْسَانًا ، لَا قِيَاسًا ، لَنَا فِعْلُهُمَا بِأَمْرِهِ ، فَيَرْجِعُ ، كَلَوْ كَانَ ذَا خَلْطَةٍ أَوْ قَرَابَةٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب قين كَ مد) وَفِي الْعَكْسِ لَا يَرْجِعُ لِتَبَرُّعِهِ ، كَلَوْ أَطْعَمَ دَوَابَّهُ ، وَلِصَلَاتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْمَيِّتَيْنِ وَلَوْ بَقِيَ عَلَيْهِمَا الرُّجُوعُ لَمَا صَلَّى وَقَوْلُ (هـ) يَلْزَمُهُ دَيْنًا مَحْمُولٌ عَلَى النَّدْبِ مُكَافَأَةً لِلْإِحْسَانِ .

(فَرْعٌ) (هب حش) فَإِنْ تَبَرَّعَ بِالضَّمَانِ وَقَضَى بِالْأَمْرِ رَجَعَ ، كَلَوْ أَمَرَهُ مِنْ غَيْرِ ضَمَانٍ (حش) لَا ، قُلْتُ : إذْ قَدْ لَزِمَهُ بِالضَّمَانِ فَهُوَ كَأَمْرِهِ بِقَضَاءِ دَيْنِ نَفْسِهِ .

قُلْنَا : إنَّمَا أَمْرُهُ بِالْقَضَاءِ عَنْهُ ، لَا عَنْ نَفْسِهِ ، فَإِنْ أَمَرَ بِالضَّمَانِ لَا التَّسْلِيمِ رَجَعَ فِي الصَّحِيحَةِ لِتَضَمُّنِهَا الْأَمْرَ بِالتَّسْلِيمِ ، لَا الْبَاطِلَةِ إلَّا عَلَى الْقَابِضِ ، وَكَذَا فِي الْفَاسِدَةِ إنْ سَلِمَ عَمَّا لَزِمَهُ ، إذْ لَمْ يَلْزَمْهُ بِهَا شَيْءٌ ، لَا عَنْ الْأَصْلِ فَمُتَبَرِّعٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي ضَمَانِ أَجْنَبِيٍّ دَرَكَ الْمَبِيعِ وَجْهَانِ : يَصِحُّ لِلْحَاجَةِ إلَى التَّوْثِيقِ فِيهِ ، وَلَا ، إذْ هُوَ ضَمَانٌ بِرَدِّ الثَّمَنِ قَبْلَ وُجُوبِهِ (ى) يَصِحُّ بَعْدَ قَبْضِ الْمَبِيعِ لَا قَبْلَهُ ، قُلْتُ : الضَّمَانُ بِمَا سَيَثْبُتُ فِي ذِمَّةٍ مَعْلُومَةٍ صَحِيحٌ عِنْدَنَا وَ (ح) كَتَزَوَّجْ فُلَانَةَ وَأَنَا ضَامِنٌ مَهْرَهَا ، أَوْ مَا ثَبَتَ لَكَ عَلَى فُلَانٍ ، فَأَنَا ضَامِنٌ بِهِ .

(فَرْعٌ) (ى) فَأَمَّا مَا يُكْتَبُ فِي الْوَثَاقِ مِنْ ضَمَانِ الْبَائِعِ قِيمَةَ مَا أَحْدَثَهُ الْمُشْتَرِي مِنْ بِنَاءٍ أَوْ غَرْسٍ ، إذَا اُسْتُحِقَّتْ الْأَرْضُ فَبَاطِلٌ ، إذْ هُوَ مَجْهُولٌ وَلَمَّا يَجِبُ .

قُلْتُ : بَلْ لِجَهَالَةِ الْمَضْمُونِ عَنْهُ ، إذْ لَا تَضُرُّ جَهَالَةُ الْمَضْمُونِ بِهِ لِمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ ضَمِنَ بِصِحَاحٍ وَدَفَعَ مُكَسَّرَةً ، أَوْ الْعَكْسُ رَجَعَ بِمَا دَفَعَ ، حَيْثُ لَهُ الرُّجُوعُ ، وَلَوْ ضَمِنَ ذِمِّيٌّ لِذِمِّيٍّ عَلَى مُسْلِمٍ بِدَرَاهِمَ ثُمَّ صَالَحَهُ الضَّامِنُ بِخَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَصِحُّ ، إذْ هُوَ حَقٌّ مُتَّصِلٌ بِحَقٍّ لِمُسْلِمٍ ، فَلَا يَبْرَأُ أَيُّهُمَا .

وَقِيلَ : يَصِحُّ وَيَبْرَآنِ ، إذْ الْمُعَامَلَةُ بَيْنَ الذِّمِّيِّينَ تَصِحُّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَبْرَأُ الضَّمِينُ بِبَرَاءَةِ الْأَصْلِ بِأَيِّ وَجْهٍ اتِّفَاقًا ، إذْ هُوَ فَرْعُهُ ، لَا الْعَكْسُ فِي الْأَصَحِّ ، إذْ الضَّمَانَةُ غَيْرُ الْحَقِّ ، فَهُوَ كَمُرْتَهِنٍ أُسْقِطَ حَقُّهُ مِنْ الرَّهْنِ فَلَا يَسْقُطُ بِهِ الدَّيْنُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) وَإِذَا اتَّهَبَ الضَّامِنُ الْحَقَّ أَوْ ابْتَاعَهُ مَلَكَهُ فَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْأَصْلِ ش بَلْ الْهِبَةُ إبْرَاءٌ لِلضَّامِنِ ، فَلِلْغَرِيمِ مُطَالَبَةُ الْأَصْلِ .

قُلْتُ لَا نُسَلِّمُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْمُتَبَرِّعُ بِالضَّمَانِ لَا يُطَالِبُ الْأَصْلَ بِالْإِيفَاءِ ، إذْ لَمْ يَضْمَنْ بِأَمْرِهِ ، وَلِلْمَأْمُورِ الْمُطَالَبَةُ (ى) لَكِنْ لَا يُطَالِبُ بِالْحَقِّ قَبْلَ طَلَبِ الْغَرِيمِ ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِغَيْرِهِ ، بَلْ يَفُكُّهُ مِنْ الضَّمَانَةِ فَوْرًا ، إذْ ذَلِكَ حَقٌّ لَهُ كَمُعِيرِ الرَّهْنِ يُطَالِبُ بِفَكِّهِ .

" " مَسْأَلَةٌ " (هـ قين كَ) وَلَوْ قَالَ لِرَفِيقِهِ : غَرِقَ مَالُك لِنَسْلَمَ وَهُوَ عَلَيَّ صَحَّ الضَّمَانُ (ثَوْرٌ) لَا ، إذْ هُوَ ضَمَانُ مَا لَمْ يَجِبْ .
قُلْنَا : اسْتِدْعَاءُ فِعْلٍ بِعِوَضٍ فَلَزِمَ ، كَطَلِّقْ ، وَعَلَيَّ لَكَ كَذَا

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ قَالَ : بِعْ مِنْ فُلَانٍ وَعَلَيَّ لَك كَذَا ، فَفِي صِحَّةِ الْبَيْعِ وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يَصِحُّ كَالْأُولَى .
وَقِيلَ : لَا ، إذْ مِنْ حَقِّهِ كَوْنُ الثَّمَنِ كُلِّهِ عَلَى الْمُشْتَرِي وَلَيْس كَذَلِكَ .
قُلْتُ : الثَّمَنُ كُلُّهُ عَلَى الْمُشْتَرِي ، وَهَذَا فِي مُقَابَلَةِ الْفِعْلِ (ى) فَإِنْ قَالَ : عَلَى أَنَّ عَلَيَّ مِنْ الثَّمَنِ كَذَا لَمْ يَصِحَّ ضَمَانُهُ قَبْلَ الْبَيْعِ ، إذْ هُوَ ضَمَانٌ بِمَا لَمْ يَجِبْ ، لَا بَعْدَهُ فَيَصِحُّ .
قُلْتُ : فِيهِ نَظَرٌ عَلَى أَصْلِنَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ ضَمَانُ الْحَالِ عَلَى الْأَصْلِ مُؤَجَّلًا عَلَى الضَّامِنِ ، وَكَذَا يَصِحُّ مُؤَجَّلًا بِأَكْثَرَ مِنْ أَجَلِ الْأَصْلِ ، وَفِي الْعَكْسِ وَجْهَانِ : الْمَنْعُ لِئَلَّا يُطَالَبَ الْفَرْعُ حِينَ لَا يَسْتَحِقُّ مُطَالَبَةَ الْأَصْلِ ، وَقِيلَ : يَصِحُّ وَيُعَجَّلُ ، إذْ لَا مَانِعَ كَالْمُتَبَرِّعِ .
(فَرْعٌ) (م) فَلَوْ ضَمِنَ حُرٌّ عَلَى عَبْدٍ بِمَا يَتَعَلَّقُ فِي ذِمَّتِهِ لَمْ يُطَالَبْ الضَّمِينُ فِي الْحَالِ (أَبُو جَعْفَرٍ لهب ح) بَلْ يُطَالَبُ فِي الْحَالِ ، كَغَنِيٍّ ضَمِنَ عَلَى فَقِيرٍ ، وَالْجَامِعُ تَعَذُّرُ الْمُطَالَبَةِ ، لَا عَلَى جِهَةِ التَّأْجِيلِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي اشْتِرَاطِ الْخِيَارِ وَجْهَانِ (قش) يَفْسُدُ الضَّمَانُ ، إذْ شُرِعَ لِلتَّرَوِّي وَالضَّامِنُ يَعْلَمُ مِنْ أَوَّلِ وَهْلَةٍ أَنَّهُ مَغْبُونٌ لِتَأْدِيَتِهِ إلَى الْغَرَامَةِ .
" " مَسْأَلَةٌ " وَتَأْجِيلُ الْأَصْلِ تَأْجِيلُ الْفَرْعِ ، لَا الْعَكْسُ كَالْإِبْرَاءِ .
وَإِذَا شَرَطَ الضَّامِنُ بَرَاءَةَ الْأَصْلِ صَارَتْ حَوَالَةً ، لِانْتِقَالِ الْحَقِّ مِنْ ذِمَّةٍ إلَى ذِمَّةٍ .

" مَسْأَلَةٌ (ط) وَإِذَا صَالَحَ الضَّامِنُ الْمَضْمُونَ لَهُ ؛ بَرِئَ الْأَصْلُ مَعَهُ لِاتِّحَادِ مَا فِي ذِمَّتِهِمَا (م ى) بَلْ الضَّامِنُ فَقَطْ ، إذْ يُحْتَمَلُ الصُّلْحُ عَنْ الضَّمَانِ فَحَسْبُ .

قُلْتُ : مَا لَمْ يُصَرَّحْ بِهِ فَالظَّاهِرُ الْعُمُومُ ، فَإِنْ صُرِّحَ بِبَقَاءِ الدَّيْنِ عَلَى الْأَصْلِ أَوْ بَرَاءَتِهِ لَزِمَ ، إذْ لَا مَانِعَ وَإِذْ يَصِحُّ الصُّلْحُ عَنْ الضَّمَانَةِ دُونَ الْحَقِّ ، وَسَوَاءٌ الْوَجْهُ وَالْمَالُ ، فَإِنْ صَالَحَهُ الْأَصْلُ بَرِئَ الضَّامِنُ مُطْلَقًا .

قُلْتُ : فَإِنْ صَالَحَهُ الضَّامِنُ بِمَعْنَى الْبَيْعِ مَلَكَ .

فَصْلٌ وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ فَسَادِهَا ، وَالْإِبْرَاءُ مِنْهَا وَالْإِذْنُ فِيهَا لِمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ بَيَّنَ أَنَّ فُلَانًا ضَمِنَ لَهُ بِكَذَا ، وَلَمْ يُبَيِّنْ الْمَضْمُونِ عَنْهُ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا تُسْمَعُ ، إذْ لَا يَثْبُتُ لِلضَّامِنِ حَقٌّ لِجَهَالَةِ الْأَصْلِ .

وَقِيلَ : تُسْمَعُ لِتَعَيُّنِ الْحَقِّ عَلَيْهِ ، وَلَا عِبْرَةَ بِرُجُوعِهِ عَلَى الْأَصْلِ كَلَوْ شَهِدُوا أَنَّ عَلَيْهِ أَلْفًا مِنْ جِهَةِ ضَمَانٍ .

قُلْتُ : وَهَذَا أَقْرَبُ

كِتَابُ التَّفْلِيسِ الْمُفْلِسُ : مَنْ لَا يَفِي مَالُهُ بِدَيْنِهِ قُلْتُ : وَسُمِّيَ بِذَلِكَ لِتَصَرُّفِهِ بِالتَّافِهِ كَالْفُلُوسِ لِفَقْرِهِ ، وَهَذَا أَجْوَدُ مِمَّا ذَكَرَهُ (ى) .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْأَصْلُ ، فِي جَوَازِ بَيْعِ مَا لَهُ لِدَيْنِهِ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِغُرَمَاءِ الْمُفْلِسِ { خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ } وَنَحْوُهُ ، وَقَوْلُ فَإِنَّا بَائِعُونَ مَا لَهُ وَقَاسِمُوهُ بَيْنَ غُرَمَائِهِ " وَلَمْ يُنْكَرْ وَالْإِجْمَاعُ عَلَى جَوَازِهِ .

" " مَسْأَلَةٌ " (ى هب قين) وَلَا يُطَالَبُ مُؤَجَّلٌ قَبْلَ حُلُولِ الْأَجَلِ بِرَهْنٍ وَلَا كَفِيلٍ ، وَلَوْ أَرَادَ سَفَرًا (ك) بَلْ يَجِبَانِ إنْ طَلَبَا مِمَّنْ يُرِيدُ السَّفَرَ فَقَطْ ، لَنَا رَضِيَ عِنْدَ الْبَيْعِ بِذِمَّةِ خَصْمِهِ وَحْدَهَا ، فَلَيْسَ لَهُ طَلَبُ غَيْرِهَا قَبْلَ اسْتِحْقَاقِ طَلَبِ الْحَقِّ ، كَلَوْ لَمْ يُرِدْ السَّفَرَ ، وَكَمَا لَيْسَ لَهُ طَلَبُ الدَّيْنِ كَذَلِكَ فَرْعُهُ ى) فَإِنْ أَرَادَ السَّفَرَ لِلْجِهَادِ فَوَجْهَانِ ، أَصَحُّهُمَا : يَطْلُبُ الْوَثِيقَةَ لِظُهُورِ الْخَطَرِ ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَمْ يَحِلَّ الْأَجَلُ .

" " مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُطَالَبُ الْمُعْسِرُ بِالْحَالِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَنَظِرَةٌ } وَفِي مُلَازَمَةِ الْغَرِيمِ إيَّاهُ مَذْهَبَانِ (هب ى فو حش) لَا يُلَازِمُهُ لِلْآيَةِ (ح حش) بَلْ لَهُ مُلَازَمَتُهُ ، إذْ أَمَرَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ زِيَادُ بْنُ حَبِيبٍ بِمُلَازَمَةِ غَرِيمِهِ .

قَالُوا : فَيَسِيرُ مَعَهُ حَيْثُ سَارَ ، وَيَجْلِسُ حَيْثُ جَلَسَ غَيْرَ مَانِعٍ لَهُ مِنْ الِاكْتِسَابِ ، وَيَدْخُلُ مَعَهُ دَارِهِ إنْ أَذِنَ الْمَالِكُ لَهُ وَإِلَّا مَنَعَهُ الدُّخُولَ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ مَا لَكُمْ غَيْرُهُ } ، وَإِذْ لَا مُطَالَبَةَ فَلَا مُلَازَمَةَ كَالْمُؤَجَّلِ .

وَخَبَرُ زِيَادٍ يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ الْمُلَازَمَةَ بِفَضْلَةِ اكْتِسَابِهِ جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ

" مَسْأَلَةٌ " (ه قين ك) وَلَا يُؤَجَّرُ الْحُرُّ لِلدَّيْنِ ، لَكِنْ إنْ كَسَبَ قُبِضَتْ الْفَضْلَةُ كَمَا سَيَأْتِي (مد حَقّ سِوَار ل هر عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ) بَلْ يُؤَجَّرُ ، إذْ هُوَ مُكَلَّفٌ كَالْعَبْدِ يُسْتَسْعَى . لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا لَكُمْ غَيْرُهُ } وقَوْله تَعَالَى { فَنَظِرَةٌ } وَكَقَبُولِ الْهِبَةِ وَالْوَصِيَّةِ وَالْعَبْدُ خَصَّهُ الْخَبَرُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ه ش ك فو) وَيَبِيعُ الْحَاكِمُ مَالَ الْمُتَمَرِّدِ الْمُوسِرِ لِقَوْلِ فَإِنَّا بَائِعُونَ مَالَهُ وَلَمْ يُنْكَرْ (ح) لَا إلَّا الدَّنَانِيرَ وَالدَّرَاهِمَ بَعْضَهَا بِبَعْضٍ لِلْقَضَاءِ ، إذْ لَا بَيْعَ إلَّا مِنْ مَالِكٍ فَيُحْبَسُ حَتَّى يَبِيعَ ، وَالصَّرْفُ لَيْسَ بَيْعًا حَقِيقِيًّا ، فَكَأَنَّهُ أَعْطَى الْخَصْمَ عَيْنَ مَالِ الْمَدْيُونِ .

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ كَتَمَ مَالَهُ عُزِّرَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَيُّ الْوَاجِدِ ظُلْمٌ } الْخَبَرَ .

" مَسْأَلَةٌ (ه) وَيُقْبَلُ قَوْلُ مُدَّعِي الْعُسْرِ إنْ ظَهَرَ مِنْ حَالِهِ .

(فَرْعٌ) (ه قين) وَتُسْمَعُ بَيِّنَةُ الْإِعْسَارِ مَعَ اللَّبْسِ (ك) لَا ، إذْ هِيَ شَهَادَةٌ عَلَى النَّفْيِ .

قُلْنَا : مُتَضَمِّنَةٌ لِلْإِثْبَاتِ وَهُوَ سُقُوطُ مُطَالَبَتِهِ .

سَلَّمْنَا ، فَخَصَّهَا هُنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَوْ شَهِدَ ثَلَاثَةٌ مِنْ أَرْحَامِهِ ذَوِي

الْحِجَا أَنَّ بِهِ حَاجَةً } .
(فَرْعٌ) (ط هـ حص) وَلَا تُسْمَعُ إلَّا بَعْدَ حَبْسِهِ حَتَّى غَلَبَ الظَّنُّ بِإِفْلَاسِهِ تَأْكِيدًا لِصِحَّةِ الشَّهَادَةِ (ح) يُحْبَسُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ كَالْإِيلَاءِ ، وَعَنْهُ ثَلَاثَةً كَالْعِدَّةِ ، وَعَنْهُ أَرْبَعِينَ يَوْمًا ، وَعَنْهُ شَهْرًا (عش) ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ أَوْ أَرْبَعَةً .
قُلْنَا : التَّقْدِيرُ بِمَا ذَكَرْنَا أَرْجَحُ ، إذْ هُوَ الْمَقْصُودُ (ن م ى قش) لَا حَبْسَ مَعَ الْبَيِّنَةِ كَسَائِرِ الشَّهَادَاتِ .
قُلْنَا : بَيِّنَةٌ عَلَى النَّفْيِ فَأُكِّدَتْ بِالْحَبْسِ لِيَحْصُلَ الظَّنُّ .
(فَرْعٌ) (ى) وَإِذَا حُبِسَ لَمْ يُمْنَعْ صَنْعَةً أَمْكَنَتْهُ فِي الْحَبْسِ ، وَقِيلَ ، يُمْنَعُ لِئَلَّا يَهُونَ عَلَيْهِ السِّجْنُ .
قُلْتُ : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ مَوْضِعُ اجْتِهَادٍ ، وَفِي نَفَقَتِهِ وَجْهَانِ عَلَى خَصْمِهِ ، إذْ حُبِسَ مِنْ أَجْلِهِ ، وَقِيلَ : فِي مَالِهِ نَفْسِهِ ، إذْ حُبِسَ لِوَاجِبٍ عَلَيْهِ .
فَإِنْ مَرِضَ أَوْ جُنَّ أُخْرِجَ لِمَنْ يُقَاوِمُهُ لِئَلَّا يَضُرَّ بِهِ ، وَإِذَا انْتَهَتْ مُدَّةُ الْحَبْسِ أُخْرِجَ ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ الْغُرَمَاءُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَيُنْفِقُ الْمُفْلِسُ وَزَوْجَتُهُ وَطِفْلُهُ وَأَبَوَاهُ الْعَاجِزَانِ مِنْ كَسْبِهِ إنْ كَانَ ، وَإِلَّا فَمِنْ مَالِهِ يَوْمًا فَيَوْمًا حَتَّى يَقْتَسِمَهُ الْغُرَمَاءُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ابْدَأْ بِنَفْسِكَ ثُمَّ بِمَنْ تَعُولُ } وَمَتَى قُسِّمَ بَقِيَ لِغَيْرِ الْكَسُوبِ وَالْمُتَفَضِّلِ ثَوْبٌ يَسْتُرُهُ وَيَقِيهِ الْحَرَّ وَالْبَرْدَ حَسَبَ مَا يَعْتَادُ الْفُقَرَاءُ ، وَكَذَلِكَ مَنْزِلٌ وَخَادِمٌ حَيْثُ لَا يَخْدُمُ نَفْسَهُ (ى ش) بَلْ كِسْوَةُ مِثْلِهِ الَّتِي تُعْتَادُ قَبْلَ الْإِفْلَاسِ مِنْ خَشِنٍ أَوْ نَفِيسٍ .
قُلْنَا : هُوَ فِي حُكْمِ الْفُقَرَاءِ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْغَيْرِ بِمَالِهِ ، فَلَا يُسْتَثْنَى لَهُ إلَّا مِثْلُ حَالِهِمْ مِنْ غَيْرِ إضْرَارٍ وَيَبْقَى قُوتُ يَوْمٍ لَهُ وَلِطِفْلِهِ وَخَادِمِهِ وَأَبَوَيْهِ الْعَاجِزَيْنِ ، وَقِيلَ : قُوتُ سَنَةٍ .
قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ وَيَبْقَى لِمَنْ لَهُ فَضْلَةٌ مِنْ مِهْنَةٍ أَوْ غَلَّةٍ وَقْفٍ كِفَايَتَهُ وَعَوْلَهُ كَمَا مَرَّ إلَى الدَّخْلِ إلَّا مَنْزِلًا وَخَادِمًا يَجِدُ غَيْرَهُمَا بِالْأُجْرَةِ وَيَنْجُمُ عَلَيْهِ بِلَا إجْحَافٍ لِئَلَّا يَضُرَّ بِكَسْبِهِ .

قِيلَ : فَلَا يَلْزَمُهُ إِيصَالُ الدَّيْنِ لِذَلِكَ ، وَقِيلَ : يَلْزَمُهُ مَرَّةً ، فَإِنْ لَمْ يَقْبِضْهُ الْغَرِيمُ لَمْ يَلْزَمْهُ التَّكْرَارُ .

قُلْتُ : الْأَقْرَبُ التَّفْصِيلُ الَّذِي مَرَّ فِي الْقَرْضِ ، .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيُسْتَثْنَى جِهَازُهُمْ لِلْمَوْتِ مِنْ كَفَنٍ وَغَيْرِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْمَيِّتِ الْمَدْيُونِ { صَلُّوا عَلَى أَخِيكُمْ } فَلَوْ لَمْ يَسْتَثْنِ لَأَمَرَهُمْ بِنَزْعِ كَفَنِهِ ، إذْ هُوَ مِنْ مَالِهِ ، وَلَا يُزَادُ عَلَى ثَوْبٍ وَاحِدٍ ، وَإِنْ كَانَ كَفَنُ مِثْلِهِ أَكْثَرَ إيثَارًا لِلدَّيْنِ ، وَقِيلَ : كَفَنُ الْمِثْلِ ، وَقِيلَ : سَتْرُ الْعَوْرَةِ فَقَطْ .

قُلْتُ : الْأَرْجَحُ الْأَوَّلُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ لِلْحَاكِمِ إذَا أَرَادَ بَيْعَ مَالَ الْمُفْلِسِ أَنْ يُحْضِرَهُ ، إذْ هُوَ أَعْرَفُ بِقِيمَةِ مَالِهِ وَالْغُرَمَاءُ لَعَلَّ فِيهِمْ مَنْ يَرْغَبُ فِي شَيْءٍ مِنْ مَالِهِ فَيَرْتَفِعُ الثَّمَنُ بِكَثْرَةِ الْمُطَالِبِ ، فَإِنْ بَاعَ مِنْ غَيْرِ حُضُورِ الْجَمِيعِ صَحَّ ، إذْ الْوِلَايَةُ إلَيْهِ ، وَنُدِبَ أَنْ يُرَاضِيَ الْمُفْلِسُ الْغُرَمَاءَ بِمَنْ يُنَادِي بِالسِّلْعَةِ لِمَعْرِفَتِهِمْ الْأَصْلَحَ وَإِذَا رَضُوا بِمُنَادِي غَيْرِ ثِقَةٍ لَمْ يَقْبَلْهُ الْحَاكِمُ ، إذْ لَا تُؤْمَنُ خِيَانَتُهُ وَلَا يُسْتَأْجَرُ إنْ وُجِدَ مُجَّانًا وَلَا بِأَكْثَرَ إنْ وُجِدَ بِأَقَلَّ وَالْأُجْرَةُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ إنْ فِيهِ فَضْلَةٌ وَإِلَّا فَمِنْ مَالِ الْمُفْلِسِ ، إذْ الْعَمَلُ مِنْ أَجْلِهِ وَيُنَادَى بِكُلِّ مَتَاعٍ فِي سُوقِ جِنْسِهِ ، وَيُقَدَّمُ مَا خُشِيَ فَسَادُهُ ، كَاللَّحْمِ ، ثُمَّ الْحَيَوَانُ لِتَسْقُطَ مُؤْنَتُهُ ، ثُمَّ الْمَنْقُولُ لِخَشْيَةِ ذَهَابِهِ ، وَلَا يُنَادَى بِالْعَقَارِ ، بَلْ يُعْرَضُ بِحَسَبِ الْعَادَةِ .

وَإِذَا كَانَ الْغَرِيمُ وَاحِدًا سَلَّمَ ثَمَنَ مَا بَاعَ إلَيْهِ الْأَوَّلَ فَالْأَوَّلَ ، إذْ لَا وَجْهَ لِلتَّأْخِيرِ ، فَإِنْ كَانُوا جَمَاعَةً حَفِظَهُ حَتَّى يَجْتَمِعَ مَا يُمْكِنُ قِسْمَتُهُ ثُمَّ يُحَصِّصُهُ فَلَوْ كَانَ الْغُرَمَاءُ ثَلَاثَةً لِأَحَدِهِمْ خَمْسُمِائَةٍ ، وَلِلثَّانِي ثَلَاثُمِائَةٍ ، وَلِلثَّالِثِ مِائَتَانِ ، أَعْطَى الْأَوَّلَ خَمْسِينَ مِنْ مِائَةٍ ، وَلِلثَّانِي ثَلَاثِينَ ، وَالثَّالِثَ عِشْرِينَ ، وَقِسْ عَلَى ذَلِكَ (ى) وَإِقْرَاضُ الثَّمَنِ حَتَّى يُقْسَمَ ، أَوْلَى مِنْ إيدَاعِهِ لِيُحْفَظَ (ى) وَنُدِبَ لِلْحَاكِمِ طَلَبُ الْإِقَالَةِ إنْ حَصَلَ مَنْ زَادَ فِي الثَّمَنِ ، وَلَا يُجْبَرُ

الْمُشْتَرِي عَلَيْهَا وَلَا يَضْمَنُ الْعَدْلُ مَا فَاتَ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ ، وَإِذَا أُسْتُحِقَّتْ السِّلْعَةُ وَقَدْ فَاتَ الثَّمَنُ رَجَعَ بِهِ الْعَدْلُ عَلَى مَالِ الْمُفْلِسِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْلِفُ كُلَّمَا أُدُّعِيَ إيسَارُهُ وَأَمْكَنَ ، فَإِنْ بَيَّنَ الْغُرَمَاءُ قُبِلَتْ اتِّفَاقًا ، وَمَا كَسَبَهُ بَعْدَ الْحَجْرِ لَمْ يَخْتَصَّ بِهِ دَيْنٌ لَزِمَ بَعْدَهُ (ك) بَلْ يَخْتَصُّ .
قُلْنَا : مُسْتَوِيَانِ فِي الذِّمَّةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَحْتَاجُ بَعْدَ قِسْمَةِ مَالِهِ إلَى حُكْمٍ لِفَكِّ الْحَجْرِ ، إذْ قَدْ زَالَ مُقْتَضِيهِ .
وَقِيلَ : يَحْتَاجُ ، إذْ ثَبَتَ بِحُكْمٍ فَلَا يُنْقَضُ إلَّا بِهِ .
قُلْنَا : كَفَكِّ حَجْرِ الْجُنُونِ بِالْعَقْلِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْمُرْتَهِنُ أَوْلَى بِثَمَنِ رَهْنِهِ لِتَعَلُّقِ حَقِّهِ بِعَيْنِهِ ، وَحَقُّ الْغُرَمَاءِ لَا يَخْتَصُّ بِعَيْنٍ ، وَيُقَدَّمُ بَيْعُهُ لِجَوَازِ أَنْ يَنْقُصَ ثَمَنُهُ عَمَّا رُهِنَ فِيهِ ، فَيَحْتَاجُ الْمُرْتَهِنُ إلَى تَوْفِيَتِهِ ، وَكَذَا يُقَدَّمُ بَيْعُ الْعَبْدِ الْجَانِي لِتَعَلُّقِ الْحَقِّ بِعَيْنِهِ ، وَلَا يُبَاعُ إلَّا بِنَقْدِ الْبَلَدِ .

فَصْلٌ .
(يه ش ك الْعَنْبَرِيُّ) وَإِذَا أَفْلَسَ الْمُشْتَرِي وَالسِّلْعَةُ قَائِمَةٌ لَمْ يَثْبُتْ فِيهَا حَقٌّ لِلْغَيْرِ ، فَالْبَائِعُ أَوْلَى بِهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ وَجَدَ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ مُفْلِسٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ } وَنَحْوِهِ .
(ز ن حص ث ابْنُ شُبْرُمَةُ) بَلْ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ ، إذْ قَدْ مَلَكَهُ الْمُشْتَرِي وَالثَّمَنُ فِي ذِمَّتِهِ ، لَنَا الْخَبَرُ .
وَكَلَوْ تَلِفَ الْمَبِيعُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ ، وَكَعَجْزِ الْمُكَاتِبِ (ش) الْبَائِعُ أَحَقُّ بِهَا بَعْدَ الْحَجْرِ لَا قَبْلَهُ ، وَفِي جَوَازِ أَخْذِهَا بِغَيْرِ حُكْمٍ وَجْهَانِ ، يَجُوزُ لِلنَّصِّ وَلَا لِلْخِلَافِ ، وَإِذَا حُكِمَ بِبُطْلَانِ أَخْذِهَا فَوَجْهَانِ : يُنْقَضُ لِمُخَالَفَتِهِ النَّصَّ وَلَا ، لِلْخِلَافِ وَفِي كَوْنِ أَخْذِ الْعَيْنِ فَوْرِيًّا أَمْ لَا ، وَجْهَانِ .

قُلْتُ : الْخَبَرُ يَقْتَضِي أَوْلَوِيَّتَهُ مُطْلَقًا ، لَكِنْ لَا تُؤْخَذُ قَسْرًا إلَّا بَعْدَ الْحُكْمِ لِلْخِلَافِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ اُضْطُرَّ الْمُفْلِسُ إلَى الْعَيْنِ لِسَتْرِ عَوْرَةٍ أَوْ زَمَانَةٍ ، فَقِيلَ : هُوَ أَحَقُّ بِهَا .

قُلْتُ : بَلْ حَقُّ الْبَائِعِ أَسْبَقُ لِلْخَبَرِ مَا لَمْ يُخْشَ عَلَى الْمُفْلِسِ التَّلَفُ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ بَاعَهَا مِنْهُ وَهُوَ مُفْلِسٌ وَعَلِمَ ذَلِكَ بَطَلَ حَقُّهُ مِنْ الْأَوْلَوِيَّةِ .

وَقِيلَ : لَا ، إذْ أَبْطَلَهُ قَبْلَ ثُبُوتِهِ .

قُلْنَا : كَشِرَاءِ الْمَعِيبِ .

" " مَسْأَلَةٌ " (م ط هـ قين) وَلَوْ مَاتَ الْمُفْلِسُ لَمْ يَبْطُلْ حَقُّ الْبَائِعِ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (ك) بَلْ يَكُونُ أُسْوَةَ الْغُرَمَاءِ ، إذْ قَدْ خَرَجَ عَنْ مِلْكِهِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ مَاتَ أَوْ أَفْلَسَ } الْخَبَرُ وَالْقِيَاسُ عَلَى الْحَيِّ .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ كَانَتْ الْعَيْنُ قَدْ زَادَتْ مُتَّصِلَةً كَالسِّمَنِ وَالْكِبَرِ أَخَذَهَا الْبَائِعُ ، إذْ لَا تَتَمَيَّزُ فَتَبِعَتْ الْأَصْلَ ، كَفِي الرَّدِّ بِالْعَيْبِ ، فَإِنْ كَانَ عَبْدًا زَادَتْ قِيمَتُهُ بِتَعْلِيمِ صَنْعَةٍ فَوَجْهَانِ : أَحَدُهُمَا : كَالسِّمَنِ ، إذْ حَصَلَ فَهْمُهَا بِفِعْلِ اللَّهِ تَعَالَى ، لَا بِالتَّلْقِينِ .

وَقِيلَ : لِلْمُشْتَرِي إذْ حَصَلَتْ بِتَلْقِينِهِ ، فَهِيَ كَقِصَارَةِ الثَّوْبِ .

وَأَمَّا الْمُنْفَصِلَةُ كَالْوَلَدِ وَالصُّوفِ وَالثَّمَرِ الْمُنْفَصِلَاتِ ، فَلِلْمُشْتَرِي ، إذْ هِيَ نَمَاءُ مِلْكِهِ إنْ حَدَثَتْ بَعْدَ الْعَقْدِ ، لَكِنْ إنْ كَانَتْ أَمَةً لَمْ يَجُزْ التَّفْرِيقُ بَيْنَهُمَا ، فَإِنْ اخْتَارَ الْبَائِعُ دَفْعَ قِيمَةِ الِابْنِ أُجِيبَ فَيَحْصُلُ الْغَرَضَانِ (م ط) وَإِلَّا سُلِّمَ الْأُمُّ وَالْوَلَدُ لِلْغُرَمَاءِ ، وَكَانَ أُسْوَتَهُمْ (ى) فِيهِ نَظَرٌ ؛ إذْ قَدْ وَجَدَ عَيْنَ مَالِهِ فَلَا يَكُونُ أُسْوَتَهُمْ ، فَالْأَوْلَى أَنْ يُبَاعَا فَتَكُونُ حِصَّةُ الْوَلَدِ مِنْ الثَّمَنِ لِلْغُرَمَاءِ ، وَحِصَّةُ الْأُمِّ لِلْبَائِعِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ حَبِلَتْ مَعَهُ وَأَفْلَسَ ، قَبْلَ الْوَضْعِ ، فَكَالسِّمَنِ ، وَقِيلَ : بَلْ يَرْجِعُ فِي الْأُمِّ دُونَهُ لِتَمَيُّزِهِ ، لَكِنْ لَا يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا .

.

فَصْلٌ فَإِنْ كَانَ أَرْضًا فَبَنَاهَا أَوْ غَرَسَهَا الْمُفْلِسُ فَلَهُ رَفْعُهُمَا وَعَلَيْهِ أَرْشُ النَّقْصِ ، إذْ حَصَلَ بِتَخْلِيصِ مِلْكِهِ كَلَوْ دَخَلَ فَصِيلُهُ دَارًا وَلَمْ يَخْرُجْ إلَّا بِهَدْمِ الْبَابِ (ى) وَيُقَدَّمُ عَلَى الْغُرَمَاءِ ، إذْ هُوَ أَرْشُ جِنَايَةٍ عَلَى مَالِهِ وَفِيهِ نَظَرٌ .

(فَرْعٌ) وَلَا يُجْبَرُ الْمُشْتَرِي عَلَى الرَّفْعِ ، إذْ فِيهِ فَسَادُ مَالِهِ ، وَلَمْ يَتَعَدَّ بِوَضْعِهِ فَلَهُ اخْتِيَارُ قِيمَتِهِ قَائِمًا لَا بَقَاءَ لَهُ (ى) فَإِنْ اخْتَارَ الرَّفْعَ وَالْبَائِعُ الْبَقَاءَ مَعَ بَدَلِ الْقِيمَةِ ، أَوْ اخْتَارَ الْبَائِعُ الرَّفْعَ مَعَ دَفْعِهِ الْأَرْشَ أُجْبِرَ الْمُفْلِسُ وَالْغُرَمَاءُ لِزَوَالِ الضَّرَرِ عَنْهُمْ جَمِيعًا .

وَكَذَا لَوْ أَخَذَ الْأَرْضَ وَاخْتَارَ بَقَاءَ الْغَرْسِ وَالْبِنَاءِ بِالْأُجْرَةِ أُجْبِرُوا قُلْتُ : وَفِيهِ نَظَرٌ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ امْتَنَعَ الْمُشْتَرِي مِنْ الْقَلْعِ ، وَالْبَائِعُ مِنْ بَذْلِ الْقِيمَةِ وَالْأَرْشِ فَوَجْهَانِ : أَحَدُهُمَا تَبْقَى الْأَرْضُ لِلْمُشْتَرِي ، إذْ شُرِعَ الرَّدُّ لِإِزَالَةِ الضَّرَرِ ، وَالضَّرَرُ هُنَا عَلَى الْمُفْلِسِ ، وَلِشَغْلِهَا بِمِلْكِ الْمُشْتَرِي ، كَلَوْ اشْتَرَى مَسَامِيرَ فَسَمَّرَ بِهَا ثُمَّ أَفْلَسَ ، فَلَا سَبِيلَ لِلْبَائِعِ حِينَئِذٍ .

وَقِيلَ : بَلْ يَأْخُذُهَا الْبَائِعُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أَحَقُّ بِمَتَاعِهِ } قُلْتُ : وَيُجْبَرُ عَلَى دَفْعِ قِيمَتِهَا .

(فَرْعٌ) فَإِنْ تَرَاضَوْا عَلَى بَيْعِ الْأَرْضِ وَالْغَرْسِ وَيُقَسَّطُ الثَّمَنُ بَيْنَهُمَا ، صَحَّ ، وَلَا يُجْبَرُ الْبَائِعُ فِي الْأَصَحِّ ، إذْ هِيَ مِلْكُهُ ، " .

" مَسْأَلَةٌ (ه) وَيَصْبِرُ الْبَائِعُ لِبَقَاءِ زَرْعِ الْمُشْتَرِي إذْ لَهُ أَمَدٌ مَعْلُومٌ بِخِلَافِ الشَّجَرِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ } وَلَا أُجْرَةَ لِلَبْثِهِ إذْ رَدُّهَا بِالْإِفْلَاسِ لَا يُبْطِلُ مِلْكَ الْمُشْتَرِي لِلْمَنْفَعَةِ الَّتِي حَدَثَتْ وَالْمَبِيعُ فِي مِلْكِهِ .

قُلْتُ : كَالنَّمَاءِ الْمُنْفَصِلِ أَمَّا لَوْ بَاعَ الْأَرْضَ مَزْرُوعَةً كَانَ

الْبَائِعُ أَحَقَّ بِهَا وَعَلَيْهِ مَا غَرِمَ الْمُشْتَرِي لِلنَّمَاءِ ، إذْ لَيْسَ مُتَعَدِّيًا .

" " مَسْأَلَةٌ " (هب) وَمَنْ اشْتَرَى نَخْلًا مُؤَبَّرًا ثُمَّ أَفْلَسَ ، وَقَدْ اسْتَهْلَكَ التَّمْرَ رَجَعَتْ النَّخْلَةُ لِلْبَائِعِ وَيَكُونُ فِي الثَّمَنِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ ، إذْ الْمُؤَبَّرُ كَالْمَوْجُودِ (هب) وَالْعِبْرَةُ فِي التَّالِفِ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ الْعَقْدِ (ش) بَلْ بِأَقَلَّ قِيمَةً مِنْ الْعَقْدِ إلَى الْقَبْضِ ، وَحَيْثُ أَبَّرَهُ

الْمُشْتَرِي فَلَهُ ، وَيَصْبِرُ الْبَائِعُ حَتَّى يَطِيبَ (م ط) وَكَذَا لَوْ بَاعَ أَرْضًا فِيهَا شَجَرٌ فَتَلِفَ بَعْضُهَا ثُمَّ أَفْلَسَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا ثُمَّ وُهِبَ لَهُ مَالٌ ، ثُمَّ أَفْلَسَ الْمُشْتَرِي رَجَعَ الْبَائِعُ بِالْعَبْدِ ، لَا الْمَالِ ، وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ .

وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ ثُمَّ أَفْلَسَ وَقَدْ اسْتَهْلَكَ بَعْضَ الْمَبِيعِ ، فَالْبَائِعُ أَحَقُّ بِالْبَاقِي ، وَأُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ فِي التَّالِفِ ، وَيُقَسَّطُ الثَّمَنُ عَلَى الْبَاقِي وَالتَّالِفِ (هـ م) وَالتَّقْوِيمُ يَوْمَ الْعَقْدِ (قش) بَلْ يَوْمَ الْقَبْضِ (قش) بَلْ بِالْأَقَلِّ .

قُلْنَا : الْمُؤْثَرُ فِي اسْتِحْقَاقِ الثَّمَنِ هُوَ الْعَقْدُ ، وَالْقَبْضُ يُوجِبُ الضَّمَانَ فَقَطْ .

وَمَنْ بَاعَ شَيْئًا ثُمَّ أَفْلَسَ قَبْلَ التَّسْلِيمِ فَلَا حَقَّ لِلْغُرَمَاءِ فِي الْمَبِيعِ لِزَوَالِ مِلْكِ الْمُفْلِسِ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ التَّسْلِيمُ رَجَعَ الْمُشْتَرِي بِمَا قَدْ سَلَّمَ مِنْ الثَّمَنِ اتِّفَاقًا وَهُوَ أَحَقُّ بِالْبَاقِي مِنْ غُرَمَاءِ الْبَائِعِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلْمُفْلِسِ فِي مَالِهِ كُلُّ تَصَرُّفٍ قَبْلَ الْحَجْرِ ، إذْ لَا مَانِعَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَفْلَسَ وَقَدْ شَفَعَ فِي الْمَبِيعِ ثَبَتَتْ الشُّفْعَةُ لِسَبْقِهَا ، وَالثَّمَنُ لِلْبَائِعِ وَفَاءً بِالْحَقَّيْنِ (ى) بَلْ الثَّمَنُ لِلْغُرَمَاءِ ، كَلَوْ تَلِفَ الْمَبِيعُ .

قُلْنَا : التَّالِفُ فِي ذِمَّةِ الْمُفْلِسِ كَالدَّيْنِ ، فَافْتَرَقَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا حَقَّ لِلْبَائِعِ فِي السِّلْعَةِ حَيْثُ قَدْ رَهَنَهَا الْمُفْلِسُ قَبْلَ الْحَجْرِ أَوْ اسْتَوْلَدَهَا أَوْ أَخْرَجَهَا عَنْ مِلْكِهِ .

(هب ى حش) وَلَوْ عَادَتْ بِإِرْثٍ أَوْ نَحْوِهِ لَتَقَدَّمَ حَقُّ هَؤُلَاءِ وَقَدْ مَلَكَهَا مِنْ غَيْرِ جِهَتِهِ .

وَقِيلَ : بَلْ يَسْتَحِقُّهَا ، إذْ هِيَ عَيْنُ مَالِهِ .

قُلْنَا : انْقَطَعَ الْحَقُّ ، كَلَوْ مَلَكَهَا الْغَيْرُ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ أَمْكَنَ بَيْعُ بَعْضِ الْمَرْهُونِ بِدَيْنِ الْمُرْتَهِنِ اسْتَحَقَّ الْبَائِعُ الْبَعْضَ الْبَاقِيَ ، فَإِنْ تَعذَّرَ إبْقَاءُ الْمُرْتَهَنِ إلَّا بِبَيْعِ جَمِيعِهِ فَالْبَائِعُ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ فِي الزَّائِدِ لِتَعلُّقِ حَقِّهِ بِالْعَيْنِ وَقَدْ زَالَتْ ، كَلَوْ بَاعَهَا الْمُفْلِسُ مِنْ قَبْلُ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ كَانَ قَدْ أَجرَهَا أَوْ أَنْكَحهَا ثُمَّ أَفْلَسَ فِي مُدَّتِهَا ، فَالْعَيْنُ لِلْبَائِعِ ، وَلَا تبْطُلُ الْإِجَارَةُ وَلَا النِّكَاحُ لِسَبْقِهِمَا ، وَالْأُجْرَةُ وَالْمَهْرُ لِلْمُفْلِسِ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْبَائِعِ بِالْعَيْنِ دُونَ الْمَنْفَعَةِ كَمَا مَرَّ فِي الزَّرْعِ .

وَلِلْبَائِعِ نَقْضُ التَّدْبِيرِ وَالْعِتْقِ الْمُعَلَّقِ لِسَبْقِ حَقِّهِ لَا الْكِتَابَةِ ، إذْ هِيَ عَقْدٌ لَازِمٌ .

فَإِنْ عَجزَ فَلِلْبَائِعِ ، كَلَوْ رَهَنَ ثُمَّ فَكَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا اسْتَحَقَّ الْبَائِعُ السِّلْعَةَ ثُمَّ رَهَنَهَا مِنْ الْمُفْلِسِ ، فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يَكُونُ فَسْخًا لِلْبَيْعِ كَلَوْ بَاعَ جَارِيَةً بِخِيَارٍ ثُمَّ وَطِئَهَا فِي مُدَّتِهِ وَقِيلَ لَا ؛ إذْ مِلْكُ الْمُشْتَرِي مُسْتَقِرٌّ فَلَا يَنْتَقِلُ إلَّا بِقَوْلٍ كَالْإِقَالَةِ قُلْنَا : الْفِعْلُ أَقْوَى بِدَلِيلِ لُزُومِ الْمَهْرِ بِوَطْءِ الْمَجْنُونِ لَا بِعَقْدِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ اشْتَرَى صَيْدًا ثُمَّ أَفْلَسَ وَقَدْ أَحْرَمَ الْبَائِعُ لَمْ يَسْتَحِقَّهَا كَمَا لَيْسَ لَهُ شِرَاؤُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَإِذَا بَذَلَ الْغُرَمَاءُ ثَمَنَ السِّلْعَةِ عَلَى أَنْ لَا يَسْتَرِدَّهَا الْبَائِعُ لَمْ يُجْبَرْ لِتَقَرُّرِ حَقِّهِ فِيهَا (ك) بَلْ يُجْبَرُ .

قُلْنَا : كَلَوْ بَذَلَ النَّفَقَةَ عَنْ الزَّوْجِ عَلَى أَنْ لَا يُفْسَخَ عِنْدَ مَنْ أَثْبَتَهُ .

.

فَصْلٌ (ى هب) وَلَوْ اسْتَهْلَكَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ حُكْمًا بِطَحْنٍ أَوْ غَزْلٍ أَوْ نَسْجٍ لَمْ يَبْطُلْ حَقُّ الْبَائِعِ مِنْ الرُّجُوعِ إذْ هُوَ عَيْنُ مَالِهِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ حَقٌّ لِلْغَيْرِ وَلَا أُجْرَةَ لَهُ وَلَا أَرْشَ إنْ تَعَيَّبَ بِذَلِكَ ، فَإِنْ زَادَتْ بِهِ قِيمَةُ الشَّيْءِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَسْتَحِقُّ الْمُشْتَرِي الزِّيَادَةَ إذْ هِيَ نَمَاءُ مِلْكِهِ وَقِيلَ لَا إذْ لَمْ يَضُمَّ إلَيْهِ عَيْنًا قُلْنَا الصَّنْعَةُ كَالْعَيْنِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ اشْتَرَى ثَوْبًا وَصِبْغًا بِخَمْسَةٍ فَصَبَغَهُ بِهِ ثُمَّ أَفْلَسَ قَبْلَ دَفْعِ ثَمَنِهَا فَإِنْ لَمْ تَزِدْ الْقِيمَةُ عَلَى خَمْسَةَ عَشَرَ كَانَ الثَّوْبُ مَعَ صُنْعِهِ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا لِاخْتِلَاطِهِمَا كَلَوْ خَلَطَ زَيْتًا بِمِثْلِهِ وَقِيلَ : بَلْ الثَّوْبُ لِبَائِعِهِ وَالصِّبْغُ لِبَائِعِهِ لِبَقَاءِ كُلٍّ عَلَى مِلْكِ مَالِكِهِ قُلْتُ : وَفِيهِ نَظَرٌ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ نَقَصَتْ الْقِيمَةُ جُعِلَتْ مِنْ الصِّبْغِ ، لِتَفَرُّقِ أَجْزَائِهِ وَالثَّوْبُ بِحَالِهِ فَيَأْخُذُهُ الْبَائِعُ وَلِذِي الصِّبْغِ مَا زَادَ عَلَى قِيمَةِ الثَّوْبِ وَفِيمَا نَقَصَ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ ، فَإِنْ زَادَتْ الْقِيمَةُ فَالزِّيَادَةُ لِلْمُفْلِسِ قُلْتُ : الْأَقْرَبُ (لهب) أَنَّ صَاحِبَ الصِّبْغِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ إذْ قَدْ هَلَكَ مَالُهُ وَعَلَى الْبَائِعِ أَنْ يَرُدَّ الزِّيَادَةَ إنْ كَانَتْ .

فَصْلٌ .

وَإِذَا أَفْلَسَ الْمُشْتَرِي وَقَدْ نَقَصَ الْمَبِيعُ بِأَيِّ وَجْهٍ فَلَهُ مَا بَقِيَ بِحِصَّتِهِ مِنْ الثَّمَنِ مَنْسُوبًا إلَى الْقِيمَةِ وَفِيمَا نَقَصَ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ

" " مَسْأَلَةٌ " (هب) فَإِنْ تَعَيَّبَ الْمَبِيعُ وَلَوْ بِجِنَايَةٍ ثُمَّ أَفْلَسَ الْمُشْتَرِي ، أَخَذَهُ الْبَائِعُ وَلَا أَرْشَ ، كَلَوْ شَرَاهُ عَالِمًا بِعَيْبِهِ ، وَإِلَّا كَانَ أُسْوَةَ الْغُرَمَاءِ (ش) إنْ تَعَيَّبَ بِجِنَايَةِ أَجْنَبِيٍّ كَانَ الْبَائِعُ فِي أَرْشِهَا أُسْوَةَ الْغُرَمَاءِ لِاسْتِحْقَاقِ الْمُشْتَرِي عِوَضَهَا ، لَنَا مَا مَرَّ .
" مَسْأَلَةٌ " وَالْبَائِعُ فِيمَا تَلِفَ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا خَلَطَ الْمَبِيعَ بِمَالِهِ خَلْطًا لَا يَتَمَيَّزُ مَعَهُ ثُمَّ أَفْلَسَ فَوَجْهَانِ : يَكُونُ أُسْوَةَ الْغُرَمَاءِ لِتَعَذُّرِ رَدِّ الْعَيْنِ ، وَقِيلَ : لَا ، لِبَقَائِهَا .
قُلْتُ : وَهُوَ عَلَى الْخِلَافِ فِي كَوْنِهِ اسْتِهْلَاكًا ، فَإِنْ كَانَ مِثْلِيًّا مُسْتَوِيًا رَجَعَ بِعَيْنِهِ إذْ لَيْسَ بِاسْتِهْلَاكٍ فِي الْأَصَحِّ ، فَإِنْ طَلَبَ الْبَائِعُ بَيْعَهُ وَقِسْمَةَ ثَمَنِهِ ، فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا : لَا يُجْبَرُ الْمُفْلِسُ كَمَا لَوْ لَمْ يَخْلِطْ ، " .
" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ خَلَطَ بِأَعْلَى مِنْهُ صِفَةً مِنْ جِنْسِهِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا ، لَيْسَ لِلْبَائِعِ

الرُّجُوعُ بِالْعَيْنِ إذْ مِثْلُهُ أَكْثَرُ مِنْ حَقِّهِ قِيمَةً ، وَلَا بِقِيمَتِهِ ، إذْ لَيْسَ نَقْصًا ، فَكَانَ أُسْوَةَ الْغُرَمَاءِ ، فَإِنْ خَلَطَهُ بِأَدْنَى فَلَهُ الرُّجُوعُ بِالْعَيْنِ لِرِضَاهُ بِالْأَدْوَنِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ع رة ش ك) وَدُيُونُ الْمَيِّتِ تُعَلَّقُ بِمَالِهِ ، وَلَا تَنْتَقِلُ إلَى ذِمَّةِ الْوَارِثِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ مَاتَ أَوْ أَفْلَسَ } الْخَبَرُ ، فَعَلَّقَ الدَّيْنَ بِالْعَيْنِ .
(ح عك) بَلْ إلَى ذِمَّةِ الْوَارِثِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِأَهْلِهِ } وَلَمْ يُفَصِّلْ .
قُلْنَا : أَرَادَ حَيْثُ لَا دَيْنَ ، جَمْعًا بَيْنَ الْأَخْبَارِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى الْأَكْثَرُ) وَيَحِلُّ الْمُؤَجَّلُ بِمَوْتِ الْمَدْيُونِ ، لَا بِمَوْتِ الدَّائِنِ (بص عَمْرُو بْنُ دِينَارٍ) بَلْ لِوَرَثَتِهِ مَالُهُ مِنْ الْأَجَلِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا مَاتَ الرَّجُلُ وَلَهُ دَيْنٌ } الْخَبَرُ ، وَإِذْ لَمْ يَرْضَ رَبُّ الْمَالِ بِذِمَّةِ غَيْرِهِ وَقَدْ بَطَلَتْ ذِمَّتُهُ بِمَوْتِهِ ، وَيَلْزَمُ أَنْ يَتَعَلَّقَ بِذِمَّتِهِمْ ، حَيْثُ لَا تَرِكَةَ وَلَا قَائِلَ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي تَصَرُّفِ وَارِثِ الْمَدْيُونِ وَجْهَانِ : يَصِحُّ وَيُوقَفُ عَلَى الْإِيفَاءِ أَوْ الْإِبْرَاءِ ، كَتَصَرُّفِ الْمَرِيضِ .
وَقِيلَ : لَا ، لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْغَيْرِ بِالتَّرِكَةِ كَالرَّهْنِ .
قُلْتُ : وَقَدْ مَرَّ تَفْصِيلُ ذَلِكَ .

كِتَابُ الْحَجْرِ .
هُوَ فِي اللُّغَةِ الْمَنْعُ ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { حِجْرًا مَحْجُورًا } أَيْ حَرَامًا مُحَرَّمًا ، وَمِنْهُ تَسْمِيَةُ الْعَقْلِ حِجْرًا لِمَنْعِهِ مِنْ الْقَبِيحِ ، وَحِجْرَ الْكَعْبَةِ لِمَنْعِهِ مِنْ الطَّوَافِ بِهَا .
وَفِي الشَّرْعِ مَنْعُ التَّصَرُّفِ فِي الْمِلْكِ .

.

فَصْلٌ .

وَأَسْبَابُهُ سِتَّةٌ : الرِّقُّ لِمِلْكِ السَّيِّدِ الْمَنَافِعَ ، وَالرَّهْنُ لِتَعَلُّقِ الْحَقِّ بِهِ كَمَا مَرَّ ، وَالْمَرَضُ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْوَرَثَةِ كَمَا سَيَأْتِي ، وَالصِّغَرُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { .

وَابْتَلُوا الْيَتَامَى } وَالْيَتِيمُ مَنْ مَاتَ أَبُوهُ قَبْلَ بُلُوغِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " لَا يُتْمَ بَعْدَ احْتِلَامٍ " وَالْجُنُونُ كَالصِّغَرِ .

فَصْلٌ .

وَوَلِيُّ مَالِهِمَا أَبُوهُمَا الْعَدْلُ لَا الْفَاسِقُ ، إذْ لَا يُؤْمَنُ ، ثُمَّ الْجَدُّ كَذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ع ط هـ ح) وَوَصِيُّ الْأَبِ أَقْدَمُ مِنْ الْجَدِّ لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ (ى ش) بَلْ الْجَدُّ لِاسْتِحْقَاقِهِ الْوِلَايَةَ بِالشَّرْعِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب) وَلَا وِلَايَةَ لِلْأُمِّ كَوِلَايَةِ النِّكَاحِ وَكَالتَّعْصِيبِ (بَعْضُ أَصْحَابِنَا الْإِصْطَخْرِيُّ) تَسْتَحِقُّهَا كَالْأَبِ لَكِنْ بَعْدَهُ ، لَنَا مَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ عُدِمَ الْأَبُ وَالْجَدُّ وَوَصِيُّهُمَا ، فَالْأُمُّ وَالْحَاكِمُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَيْسَ لِلْوَلِيِّ مُحَابَاةٌ فِي مَالَ الصَّغِيرِ إلَّا لِحَظِّهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَيُنْدَبُ لَهُ الِاتِّجَارُ فِي مَالِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلْيَتَّجِرْ فِيهِ } الْخَبَرَ ، الصَّيْمَرِيِّ مِنْ (صش) لَا ، بَلْ يَكْسِبُ لَهُ أَرْضًا لِتُحْتَفَظَ .

(فَرْعٌ) (ى ش) وَلَا يَتَّجِرُ فِيهِ فِي الْبَحْرِ لِخَطَرِهِ ، فَأَمَّا أَمْرُ عا بِالتِّجَارَةِ فِي مَالِ بَنِي أَخِيهَا مُحَمَّدٍ فِي الْبَحْرِ فَيُحْتَمَلُ أَنَّهَا ضَمِنَتْهُ أَوْ فِي مَوْضِعٍ مَأْمُونٍ قُرْبَ السَّاحِلِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَهُ كَسْبٌ مُسْتَغَلٌّ لَهُ بِمَالِهِ لِيَحْفَظَهُ مِنْ الذَّهَابِ ، وَعِمَارَتُهُ مِنْ مَالِهِ بِالْحِجَارَةِ وَالْآجُرِّ ، لَا اللَّبِنِ لِضَعْفِهِ ، وَلَا الْجِصِّ لِالْتِزَاقِ بَعْضِهِ بِبَعْضٍ ، وَقَدْ يَحْتَاجُ إلَى قَلْعِ بَعْضِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَعَلَى الْوَلِيِّ إنْفَاقُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ وَكِسْوَتُهُمَا غَيْرَ مُسْرِفٍ وَلَا مُقَتِّرٍ لِلْآيَةِ .

" مَسْأَلَةٌ (هـ) وَلَا حَجْرَ لِلسَّفَهِ وَالسَّرَفِ مَعَ كَمَالِ الْعَقْلِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ (ح) إنْ كَانَ رَشِيدًا بَعْدَ بُلُوغِهِ فِي تَصَرُّفِهِ وَدِينِهِ ، سُلِّمَ إلَيْهِ ، وَإِلَّا فَلَا ، إلَّا بَعْدَ خَمْسٍ وَعِشْرِينَ سَنَةً ، إذْ هُوَ سِنُّ كَمَالِ الْعَقْلِ ، فَيُعْطَى وَإِنْ لَمْ يَكُنْ رَشِيدًا (ى ش) إنْ كَانَ عِنْدَ بُلُوغِهِ غَيْرَ فَاسِقٍ وَلَا مُبَذِّرٍ ، سُلِّمَ إلَيْهِ وَإِلَّا فَالْحَجْرُ بَاقٍ (ف) كَذَلِكَ بِشَرْطِ الْحُكْمِ بِالْحَجْرِ (مُحَمَّدٌ) لَا يُشْتَرَطُ وَحُجَّتُهُمْ جَمِيعًا { وَابْتَلُوا الْيَتَامَى } الْآيَةُ .

قُلْنَا : أَرَادَ بِالرُّشْدِ كَمَالَ الْعَقْلِ (ى) السَّفَهُ وَالتَّبْذِيرُ وَالضَّعْفُ وَالصِّغَرُ وَالْجُنُونُ وَالْهَرَمُ وَفَقْدُ الِاسْتِطَاعَةِ وَالْمَرَضُ كُلُّهَا أَسْبَابٌ فِي الْحَجْرِ وَإِقَامَةِ الْوَلِيِّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ } الْآيَةُ ، لَنَا مَا مَرَّ .

.

(هـ ش ك فو) فَصْلٌ وَلِلْحَاكِمِ الْحَجْرُ عَلَى الْمَدْيُونِ إنْ طَلَبَهُ خُصُومُهُ أَوْ أَحَدُهُمْ ، إذْ لَا يَجِبُ إلَّا بِطَلَبِهِمْ (إ ز ح ن) لَا حَجْرَ ، بَلْ يُحْبَسُ حَتَّى يَقْضِيَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا بِطِيبَةٍ مِنْ نَفْسِهِ } لَنَا " حَجْرُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى مُعَاذٍ وَبَيْعُهُ عَلَيْهِ " وَنَحْوُهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَهُوَ قَوْلُ الْحَاكِمِ " حَجَرْتُكِ أَوْ مَنَعْتُك " أَوْ مَا فِي مَعْنَاهُمَا ، فَإِنْ قَالَ : أَحْجُرُ عَلَيْكَ ، فَوَعْدٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ أَنْ يُشْهِدَ عَلَى الْحَجْرِ وَيَأْمُرَ مُنَادِيًا فِي الْبَلَدِ أَنَّ فُلَانًا قَدْ حَجَرَ عَلَيْهِ الْحَاكِمُ لِئَلَّا يَغْتَرَّ النَّاسُ ، وَلِيُمْضِيَهُ الْحَاكِمُ الْآخَرُ إنْ مَاتَ الْأَوَّلُ ، وَلَا يَحْتَاجُ إلَى تَجْدِيدٍ .
" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش كَ ث لِي) وَلَا يَنْفُذُ مِنْهُ فِيمَا يَتَنَاوَلُهُ الْحَجْرُ تَصَرُّفٌ ، إذْ قَدْ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْغُرَمَاءِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ } الْخَبَرَ ، وَكَالرَّهْنِ (هب) وَهُوَ مَوْقُوفٌ عَلَى فَكِّ الْحَجْرِ أَوْ إجَازَةِ الْغُرَمَاءِ أَوْ الْحَاكِمِ (قش) بَلْ بَاطِلٌ

كَتَصَرُّفِ الصَّبِيِّ .
قُلْنَا : هُوَ بِالْمَرَضِ أَشْبَهُ لِتَكْلِيفِهِ .

(فَرْعٌ) فَمَنْ بَاعَ بِخِيَارٍ ثُمَّ حُجِرَ عَلَيْهِ فَقِيلَ هُوَ عَلَى خِيَارِهِ وَقِيلَ : يَتَعَيَّنُ الْأَصْلَحُ لِلْغُرَمَاءِ مِنْ فَسْخٍ ، أَوْ إمْضَاءٍ ، وَلَوْ حُكْمٍ بِصِحَّةِ بَيْعِ الْمَحْجُورِ نَفَذَ لِأَجْلِ الْخِلَافِ مَا لَمْ يُحْكَمْ بِالْحَجْرِ .
(قُلْتُ) : الْأَقْرَبُ أَنَّ قَوْلَ الْحَاكِمِ حَجَرْتُ بِمَنْزِلَةِ الْحُكْمِ ، إذْ هُوَ إلْزَامٌ .

(فَرْعٌ) وَالْإِقْرَارُ كَالتَّصَرُّفِ (قش) بَلْ يَصِحُّ إذَا أَضَافَهُ إلَى قَبْلِ الْحَجْرِ .
قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ .
(فَرْعٌ) فَلَوْ أَقَرَّ بِعَيْنٍ لِغَيْرِهِ ثُمَّ قَضَاهَا الْحَاكِمُ لِلْغُرَمَاءِ ، لَزِمَهُ اسْتِفْدَاءُ الْمَضْمُونَةِ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ فَقِيمَتُهَا لِمَالِكِهَا ، وَفِي كَوْنِهَا قِيمَةَ الْعَيْنِ أَوْ الْحَيْلُولَةَ الْخِلَافُ الَّذِي مَرَّ ، وَأَمَّا غَيْرُ الْمَضْمُونَةِ فَلَا يَضْمَنُهَا لِلْمَالِكِ ، وَلَا يَبْرَأُ مِنْ قَدْرِ قِيمَةِ هَذِهِ الْعَيْنِ فِي الْوَجْهَيْنِ ، فَإِنْ غَرِمَ الْقِيمَةَ لِلْمَالِكِ بَعْدَ أَنْ أَتْلَفَهَا الْغَرِيمُ بَرِئَ ، إذْ لَهُ مَا اسْتَهْلَكَ فَتَسَاقَطَ الدَّيْنَانِ ، وَكَذَا قَبْلَ التَّلَفِ عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهَا قِيمَةُ الْعَيْنِ يَبْرَأُ إنْ قُدِّرَ مِلْكُهُ مِنْ يَوْمِ الْغَصْبِ ، لَا إنْ قُدِّرَ مِنْ وَقْتِ الدَّفْعِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلِلْمَحْجُورِ أَنْ يَشْتَرِيَ إلَى ذِمَّتِهِ ، إذْ لَمْ يَتَنَاوَلْ الْحَجْرُ إلَّا التَّفْوِيتَ ، وَلَا يَدْخُلُ فِي الْمَالِ الْمَحْجُورِ دَيْنٌ لَزِمَ بَعْدَ الْحَجْرِ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْأَوَّلِينَ بِهِ كَالرَّهْنِ ، وَفِي اخْتِصَاصِ الْأَوَّلِينَ بِمَا اشْتَرَاهُ بَعْدَ الْحَجْرِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا أَنَّ الْبَائِعِينَ أَحَقُّ بِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أَحَقُّ بِمَتَاعِهِ } وَقِيلَ : بَلْ لِلْأَوَّلِينَ كَالْأَعْيَانِ الْمُتَقَدِّمَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب م ح ش) وَمَنْ انْكَشَفَ لَهُ دَيْنٌ مِنْ قَبْلِ الْحَجْرِ شَارَكَ الْغُرَمَاءَ وَاسْتُرِدَّ لَهُ إنْ انْكَشَفَ بَعْدَ التَّحْصِيصِ ، لَكِنْ بِبَيِّنَةٍ ، لَا إقْرَارٍ .

وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ ، وَالنُّكُولُ عَلَى الْخِلَافِ فِي كَوْنِهِ كَالْإِقْرَارِ أَوْ كَالْبَيِّنَةِ ، وَقَدْ مَرَّ (ك) لَا يُسْتَرَدُّ .

قُلْنَا : الْحَجْرُ لِبَعْضِ الْغُرَمَاءِ حَجْرٌ لِكُلِّهِمْ ، إذْ حَقُّهُمْ فِي مَالِهِ عَلَى سَوَاءٍ ، فَهُوَ مُسْتَحِقٌّ قَطْعًا ، فَيُنْقَضُ لَهُ الْحُكْمُ ، كَلَوْ خَالَفَ النَّصَّ .

(فَرْعٌ) (هب) وَلَوْ بَيَّنَ الْمَحْجُورُ بِدَيْنٍ عَلَيْهِ مِنْ قَبْلِ الْحَجْرِ ؛ سُمِعَتْ بَيِّنَتُهُ ، إذْ يَدَّعِي قَبْضَ جُزْءٍ مِنْ الْمَالِ يَقْضِيهِ مَنْ أَقَرَّ لَهُ (فُقَهَاءُ الْمَدِينَةِ) لَا يَصِحُّ إقْرَارُ مَدْيُونٍ بِدَيْنٍ حَتَّى يُقْضَى (ل عي) وَلَا صَدَقَتُهُ قُلْنَا : مَا لَمْ يُحْجَرْ عَلَيْهِ فَلَا وَجْهَ لِبُطْلَانِ ذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَتَعَلَّقُ حَقُّ الْغُرَمَاءِ بِمَا اُسْتُحِقَّ مِنْ أَرْشٍ وَلَا يَلْزَمُهُ اخْتِيَارُهُ حَيْثُ لَهُ الْقِصَاصُ كَالْكَسْبِ وَلَهُ الْعَفْوُ ، وَإِنْ ادَّعَى عَلَى غَيْرِهِ مَالًا وَلَهُ شَاهِدٌ وَاحِدٌ وَامْتَنَعَ مِنْ الْيَمِينِ مَعَهُ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَحْلِفُ الْغُرَمَاءُ ، إذْ يُثْبِتُونَ بِهَا مِلْكًا لِغَيْرِهِمْ (قش) بَلْ يَحْلِفُونَ لِتَعَلُّقِ حَقِّهِمْ بِمَا ثَبَتَ .

قُلْنَا : فَيَلْزَمُ أَنْ تَحْلِفَ الزَّوْجَةُ فِي إثْبَاتِ حَقٍّ لِلزَّوْجِ ، وَلَا قَائِلَ بِهِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِنَّمَا يَصِحُّ الْحَجْرُ بَعْدَ طَلَبِ الْغُرَمَاءِ إذْ الْحَقُّ لَهُمْ (ش) وَقَبْلَ الطَّلَبِ لِمَصْلَحَةٍ .

قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ .

قِيلَ : وَلَا فِي مُؤَجَّلٍ حَتَّى يَحِلَّ ، كَمَا لَيْسَ لَهُ طَلَبُ الْكَفِيلِ وَالرَّهْنِ وَالْحَجْرُ تَوْثِيقٌ لَهُمَا (أَبُو جَعْفَرٍ) ذُو الدَّيْنِ الْمُؤَجَّلِ كَمَنْ لَا دَيْنَ لَهُ ، وَيَصِحُّ عَلَى الْمُفْلِسِ ، كَفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَعَ مُعَاذٍ (م) وَيَصِحُّ قَبْلَ التَّثْبِيتِ بِالدَّيْنِ مُدَّةً قَرِيبَةً .

قُلْتُ : وَقُدِّرَتْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ كَأَجَلِ الشَّفِيعِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَدْخُلُهُ التَّعْمِيمُ وَالتَّخْصِيصُ فِي زَمَانٍ أَوْ مَكَان ، نَحْوَ لَا تَبِعْ فِي غَيْرِ الْبَلَدِ ، أَوْ شَخْصٍ ، كَلَا تَبِعْ مِنْ فُلَانٍ أَوْ سِلْعَةً ، كَلَا تَبِعْ الْبَهِيمَةَ الْفُلَانِيَّةَ ، إذْ لَا مَانِعَ مِنْ حَجْرِ

الْبَعْضِ كَالْكُلِّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ بِمُسْتَقْبَلٍ ، إذْ هُوَ أَمْرٌ نَاجِزٌ فَلَا يُعَلَّقُ بِمَجْهُولٍ .

قُلْتُ : وَالْأَقْرَبُ صِحَّتُهُ (ى) وَيَصِحُّ تَوْقِيتُ ابْتِدَائِهِ أَوْ انْتِهَائِهِ ، كَحَجَّرْتُك بَعْدَ شَهْرٍ أَوْ مُدَّةَ شَهْرٍ ، إذْ هُوَ مَعْلُومٌ وَلَا يَصِحُّ إلَّا مِنْ حَاكِمٍ ، إذْ وِلَايَةُ الْأَمْوَالِ إلَيْهِ .

وَفَعَلَ مَعَ أسيبع (ى) وَيَصِحُّ عَلَى الْمُوسِرِ حَيْثُ خُشِيَ مِنْهُ تَحْوِيزٌ أَوْ تَفْرِيطٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ } { لَيْسَ عَلَى مَالِ الْمُسْلِمِ تَوًى }

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ الْحَجْرُ لِكُلِّ دَيْنٍ نَقْدٍ أَوْ غَيْرِهِ ، وَيَدْخُلُ فِيهِ الْمُؤَجَّلُ تَبَعًا لِلْحَاكِمِ (هب قش) وَلَا يَحِلُّ بِهِ الْمُؤَجَّلُ (ك قش) بَلْ يَحِلُّ .

قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِسُقُوطِ الْأَجَلِ ، لَكِنْ إذَا اُقْتُسِمَ الْمَالُ تُرِكَ قِسْطُ الْمُؤَجَّلِ وَقِيلَ : لَا ، بَلْ يَسْتَغْرِقُهُ ذُو الْحَالِ .

قُلْنَا : تَعَلَّقَ حَقُّهُمْ بِذِمَّتِهِ فَاسْتَوَوْا

فَصْلٌ وَالسَّفَهُ الْمُقْتَضِي لِلْحَجْرِ عِنْدَ مَنْ أَثْبَتَهُ ، هُوَ صَرْفُ الْمَالِ فِي الْفِسْقِ أَوْ فِي مَا لَا مَصْلَحَةَ فِيهِ وَلَا غَرَضَ دِينِيٌّ وَلَا دُنْيَوِيٌّ كَشِرَاءِ مَا يُسَاوِي دِرْهَمًا بِمِائَةٍ ، لَا صَرْفُهُ فِي أَكْلٍ طَيِّبٍ ، وَلِبْسٍ نَفِيسٍ ، وَفَاخِرِ الْمَشْمُومِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ } الْآيَةُ ، وَكَذَا لَوْ أَنْفَقَهُ فِي الْقُرَبِ .

فَأَمَّا لَوْ بَلَغَ مُفْسِدًا لِدِينِهِ ، حَافِظًا لِمَالِهِ فَوَجْهَانِ يُحْجَرُ عَلَيْهِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا } (ى) لَا ، إذْ شُرِعَ لِحِفْظِ الْمَالِ وَهُوَ حَافِظٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى عَنْ عَلِيٍّ الزُّبَيْرِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الزُّبَيْرِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَعْفَرٍ) ثُمَّ (شُرَيْحُ طا) ثُمَّ (ش ك فو) فَإِنْ حَدَثَ مِنْهُ سَفَهٌ بَعْدَ رُشْدِهِ حُجِرَ عَلَيْهِ (هـ) لَا ، مُطْلَقًا لِمَا مَرَّ (ح) لَا ، إنْ سُلِّمَ إلَيْهِ بَعْدَ خَمْسٍ وَعِشْرِينَ سَنَةً كَمَا مَرَّ .

قُلْنَا : { وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ } قَالُوا { .

وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمْ } قُلْنَا : أَرَادَ الصِّبْيَانَ .

قَالُوا : طُلِبَ مِنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْحَجْرُ عَلَى حِبَّانَ ، وَلَمْ يُنْكِرْ عَلَى الطَّالِبِ .

قُلْنَا : وَلَمْ يَفْعَلْ ، بَلْ أَمَرَهُ يَشْرِطُ لِنَفْسِهِ .

قَالُوا : طَلَبَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ مِنْ الْحَجْرَ عَلَى عَبْدِ اللَّهِ .

قُلْنَا : وَلَمْ يَفْعَلْ ، سَلَّمْنَا ، فَاجْتِهَادٌ .

قَالُوا : هَمَّ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الزُّبَيْرِ بِالْحَجْرِ عَلَى (عا) وَلَمْ يُنْكَرْ عَلَيْهِ .

قُلْنَا : وَلَمْ يُسَاعَدْ عَلَيْهِ ، سَلَّمْنَا فَاجْتِهَادٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا كَانَ لِلصَّبِيِّ حِرْفَةٌ أَجْبَرَهُ الْوَلِيُّ عَلَيْهَا لِنَفَقَتِهِ لِيَحْفَظَ مَالَهُ حَتَّى يَبْلُغَ وَلَهُ خَلْطُ نَفَقَتِهِ بِنَفَقَتِهِ حَيْثُ الْحَظُّ لِلصَّبِيِّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ } وَلَا يَأْكُلُ مِنْ مَالِهِ إلَّا بِأُجْرَةِ عَمَلِهِ لَهُ ، أَوْ مِنْ وَاجِبِهِ لِلْفَقْرِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ } الْآيَةَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَوْلُ لِلْوَلِيِّ فِي الْإِنْفَاقِ بِالْمَعْرُوفِ ، إذْ هُوَ أَمِينٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَيَنْفَكُّ حَجْرُ الصَّغِيرَةِ بِالْبُلُوغِ كَالذَّكَرِ (ك) لَا ، حَتَّى تَزَوَّجَ وَيُدْخَلُ بِهَا .

وَلَا تَصَرُّفَ فِي أَكْثَرِ مِنْ ثُلُثِ مَالِهَا إلَّا بِإِذْنِهِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { تَصَدَّقْنَ وَلَوْ مِنْ حُلِيِّكُنَّ } وَلَمْ يَأْمُرْهُنَّ بِالْمُؤَاذَنَةِ لِأَزْوَاجِهِنَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَابْتِلَاءُ الْيَتَامَى يَكُونُ فِي أَمْرِهِمْ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ قَبْلَ الْبُلُوغِ ، لِئَلَّا يُمْنَعَ بَعْدَ بُلُوغِهِ مَعَ الرُّشْدِ .

وَقِيلَ : بَلْ بَعْدَ بُلُوغِهِ ، إذْ يُخْتَبَرُ بِشَيْءٍ مِنْ مَالِهِ يَتَصَرَّفُ فِيهِ ، وَذَلِكَ إنَّمَا يَجُوزُ بَعْدَ الْبُلُوغِ .

(فَرْعٌ) وَاخْتِبَارُ التُّجَّارِ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَالرُّشْدِ أَلَّا يَغْبِنُ غَبْنًا فَاحِشًا وَاخْتِبَارُ الرُّؤَسَاءِ

بِالْإِنْفَاقِ عَلَى الْمُؤَنِ .

قُلْتُ : وَهُوَ غَيْرُ وَاجِبٍ عِنْدَنَا لِمَا مَرَّ ،

(فَرْعٌ) (لَهُمْ) تَصَرُّفُ الْمَحْجُورِ لِلسَّفَهِ بَاطِلٌ ، فَيَرُدُّ مَا اشْتَرَى ، وَيَسْتَرِدُّ مَا بَاعَ ، وَيَضْمَنُ التَّالِفَ إلَّا مِنْ عَامِلِهِ عَالِمًا بِالْحَجْرِ ، إذْ سَلَّطَهُ عَلَيْهِ .

.

كِتَابُ الصُّلْحِ الْأَصْلُ فِيهِ مِنْ الْكِتَابِ { فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا } وَنَحْوُهَا ، وَمِنْ السُّنَّةِ { الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ } الْخَبَرَ ، وَالْإِجْمَاعُ عَلَى شَرْعِهِ ، وَيَصِحُّ عَنْ الدَّمِ وَالْمَالِ عَيْنًا أَوْ دَيْنًا .

فَصْلٌ .

وَهُوَ إمَّا بَيْعٌ ، كَالْمُصَالَحَةِ عَنْ عَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ بِغَيْرِ جِنْسِهِ ، فَكَأَنَّهُ اشْتَرَاهُ فَيُفْسِدُهُ مَا يُفْسِدُ الْبَيْعَ وَيَصِحُّ عَنْ الْعَيْنِ بِدَيْنٍ أَوْ عَيْنٍ ، لَا عَنْ الدَّيْنِ إلَّا بِحَاضِرٍ ، وَإِمَّا كَالْإِجَارَةِ كَالْمُصَالَحَةِ عَنْ دَيْنٍ أَوْ عَيْنٍ بِمَنْفَعَةٍ فَيُفْسِدُهُ مَا يُفْسِدُهَا .

وَإِمَّا كَالْإِبْرَاءِ وَهُوَ أَنْ يُصَالِحَ عَنْ الدَّيْنِ بِبَعْضِهِ مِنْ جِنْسِهِ ، وَإِمَّا كَالْهِبَةِ وَهُوَ أَنْ يُصَالِحَ بِأَنْ يَدْفَعَ الْعَيْنَ الَّتِي أَقَرَّ لَهُ بِهَا عَلَى أَنْ يَهَبَهُ نِصْفَهَا ، وَكَذَا : ادْفَعْ إلَيَّ نِصْفَهَا وَوَهَبْتُك لِلنِّصْفِ الْآخَرِ ، أَوْ قَالَ الْمَالِكُ : صَالِحْنِي عَلَى هَذِهِ الدَّارِ بِنِصْفِهَا ، وَإِمَّا كَالْعَارِيَّةِ كَقَوْلِ مَالِكِ الدَّارِ لِمَنْ هِيَ فِي يَدِهِ : صَالِحْنِي عَنْهَا بِسُكْنَاهَا سَنَةً .

فَقَالَ : صَالَحْتُكَ .

فَتَكُونُ عَارِيَّةً يَصِحُّ الرُّجُوعُ فِيهَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ الصُّلْحُ فِي الْحُقُوقِ ، كَعَلَى تَرْكِ الْخِيَارَاتِ وَالشُّفْعَةِ ، لِعُمُومِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الصُّلْحُ جَائِزٌ } قُلْتُ : لَكِنْ لَا يَلْزَمُ الْعِوَضُ لِمَا مَرَّ .

فَصْلٌ وَلَا يَصِحُّ فِي حَدٍّ إثْبَاتًا ، إذْ فِيهِ تَحْلِيلُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ مِنْ إثْبَاتِ حَدٍّ بِلَا سَبَبٍ ، وَلَا نَفْيًا ، إذْ فِيهِ تَحْرِيمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ مِنْ إقَامَةِ الْحَدِّ عِنْدَ حُصُولِ سَبَبِهِ ، وَلَا عَنْ نَسَبٍ كَذَلِكَ ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَعَنَ اللَّهُ مَنْ انْتَسَبَ إلَى غَيْرِ أَبِيهِ } الْخَبَرَ وَلَا عَنْ دَيْنٍ بِدَيْنٍ نَقْدٍ بِغَيْرِ جِنْسِهِ ، لِفَقْدِ التَّقَابُضِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط ع هـ) وَلَا يَصِحُّ عَنْ مُعَجَّلٍ بِبَعْضِهِ مُؤَجَّلًا ، إذْ يَصِيرُ كَصَرْفِ عَشَرَةٍ بِخَمْسَةٍ ، إذْ لَيْسَ بِإِبْرَاءٍ لِعَدَمِ فَائِدَتِهِ وَهُوَ التَّعْجِيلُ (م ى) بَلْ إبْرَاءٌ ، فَإِنْ عُدِمَتْ الْفَائِدَةُ فَيَصِحُّ قُلْتُ : اخْتَلَفَتْ صِفَةُ الْمُصَالَحِ بِهِ وَالْمُصَالَحِ عَنْهُ فَلَمْ يَكُنْ إسْقَاطًا

" " مَسْأَلَةٌ " (هـ فو) وَمَنْ أَتْلَفَ قِيَمِيًّا فَلَيْسَ لَهُ لِلْمُصَالَحَةِ بِأَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهِ ، إذْ الَّذِي فِي الذِّمَّةِ قِيمَتُهُ لَا هُوَ ، فَتُحَرَّمُ الْمُفَاضَلَةُ (ح ع) بَلْ الْعَيْنُ تَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ كَعِوَضِ النِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَدَمِ الْعَمْدِ فَتَجُوزُ عِوَضًا عَنْ الْعَيْنِ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ثُبُوتَ الْقِيَمِيِّ فِي الذِّمَّةِ لِلْجَهَالَةِ إلَّا مَا خَصَّهُ دَلِيلٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالصُّلْحُ بِمَعْنَى الْإِبْرَاءُ جَائِزٌ إجْمَاعًا ، وَيَجُوزُ التَّفَاضُلُ مَعَ اخْتِلَافِ الْجِنْسِ إجْمَاعًا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش لِي) وَلَا يَصِحُّ عَنْ إنْكَارٍ ، كَأَنْ يَدَّعِيَ شَيْئًا فَيُنْكَرُ ، ثُمَّ يُصَالِحُ عَنْ ذَلِكَ الشَّيْءِ ، إذْ يَكُونُ مُعَاوَضَةً وَلَا تَصِحُّ مَعَ الْإِنْكَارِ كَالْبَيْعِ (ح ك) مُصَالَحَتُهُ أَمَارَةُ رُجُوعِهِ عَنْ الْإِنْكَارِ فَصَحَّ .

قُلْنَا : فَارْتَفَعَ الْخِلَافُ لِأَنَّا مَنَعْنَاهُ مَعَ الْإِنْكَارِ ، لَا مَعَ الرِّضَا ، إذْ يُحِلُّ حَرَامًا وَهُوَ مَالُ الْغَيْرِ .

قُلْتُ : وَكَمَا لَوْ قَالَ : دَعْ هَذِهِ الدَّعْوَى وَلَكَ كَذَا ، وَلَمْ يَكُنْ قَدْ أُنْكِرَ ، لِاحْتِمَالِ تَفَادِي الْخُصُومَةِ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ بِمَعْلُومٍ عَنْ مَعْلُومٍ إجْمَاعًا ، وَلَا يَصِحُّ بِمَجْهُولٍ إجْمَاعًا ، وَلَوْ عَنْ مَعْلُومٍ كَانَ يُصَالِحُ بِشَيْءٍ عَنْ شَيْءٍ ، أَوْ عَنْ أَلْفٍ بِمَا يَكْتَسِبُهُ هَذَا الْعَامُ ، " .

" مَسْأَلَةٌ " (م ط ع) وَيَصِحُّ بِمَعْلُومٍ عَنْ مَجْهُولٍ ، إذْ هُوَ إسْقَاطُ حَقٍّ ، فَصَحَّ فِي الْمَجْهُولِ كَالطَّلَاقِ ، وَكَمُصَالَحَةِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بَنِي جَذِيمَةَ وَقَالَ هَذَا عَمَّا لَا تَعْلَمُونَهُ وَلَا يَعْلَمُهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ (ن ش جم) مُعَاوَضَةٌ فَلَا تَصِحُّ مَعَ جَهْلِ أَحَدِ الْبَدَلَيْنِ .

قُلْنَا : بَلْ إسْقَاطٌ سَلَّمْنَا فَلَا قِيَاسَ مَعَ النَّصِّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحَّانِ مُعَجَّلَيْنِ إجْمَاعًا (م ع) وَمُؤَجَّلَيْنِ ، كَعَنْ مِائَةٍ مُؤَجَّلَةٍ شَهْرًا بِخَمْسِينَ كَذَلِكَ ، لَا بِمُؤَجَّلٍ عَنْ مُعَجَّلٍ عَلَى الْخِلَافِ وَالْعَكْسُ تَبَرُّعًا يَصِحُّ إجْمَاعًا (ط ح فو) لَا مَشْرُوطَ ، كَبَيْعِ مِائَةٍ بِخَمْسِينَ ، إذْ اخْتِلَافُ الصِّفَةِ كَاخْتِلَافِ الْجِنْسِ بِخِلَافِ الْمُؤَجَّلَيْنِ (ع م ش) يَصِحُّ ، إذْ هُوَ إبْرَاءٌ .

قُلْتُ : وَهُوَ (هب) وَلَا نُسَلِّمُ أَنَّهُ كَاخْتِلَافِ الْجِنْسِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَا هُوَ كَالْإِبْرَاءِ يُقَيَّدُ بِالشَّرْطِ ، وَلِكُلٍّ مِنْ الْوَرَثَةِ الْمُصَالَحَةُ عَنْ الْمَيِّتِ مُسْتَقِلًّا ، فَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ ، وَلَا تُعَلَّقُ بِهِ الْحُقُوقُ ، إذْ هُوَ اسْتِبْرَاءٌ وَقَضَاءٌ ، وَلِكُلِّ وَارِثٍ وِلَايَةٌ وَيَصِحُّ عَنْ الْمَجْهُولِ ، إلَّا مَا هُوَ كَالْبَيْعِ فَبِالْعَكْسِ .

(فَرْعٌ) (هب) وَمَا هُوَ كَالْبَيْعِ فَحُكْمُهُ حُكْمُهُ فِي الْخِيَارَاتِ وَبُطْلَانُهُ بِالِاسْتِحْقَاقِ وَوُجُوبِ التَّقَابُضِ حَيْثُ يُشْتَرَطُ ، وَتَحْرِيمُ التَّفَاضُلِ حَيْثُ يُمْتَنَعُ وَصِحَّةُ وَقْفِهِ عَلَى الْإِجَازَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ ادَّعَى عَلَى شَخْصٍ شَيْئًا فَأَنْكَرَ فَقَالَ : أَقِرَّ بِهِ لِي وَلَك أَلْفٌ ، فَفَعَلَ ، لَمْ يَكُنْ صُلْحًا ، فَلَا يَلْزَمُ الْأَلْفُ وَلَا الْإِقْرَارُ ، إذْ هُوَ إخْبَارٌ فَلَا يَحِلُّ الْعِوَضُ عَلَيْهِ ، وَلَوْ قَالَ الْمُنْكِرُ : صَالِحْنِي عَمَّا تَدَّعِيهِ ، لَمْ يَكُنْ إقْرَارًا ، إذْ لَفْظُ الصُّلْحِ يُحْتَمَلُ إرَادَتُهُ قَطْعَ الْخُصُومَةِ ، وَإِنْ كَانَ بِمَعْنَى الْبَيْعِ بِخِلَافِ قَوْلِهِ : بِعْنِي إيَّاهَا .

فَإِقْرَارٌ عِنْدَنَا وَ (ح) لِمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الصُّلْحِ ، إِذْ الْأَصْلُ عَدَمُهُ ، وَلِمُدَّعِي كَوْنِهِ عَنْ الْإِنْكَارِ ، لَا عَنْ الْعَيْنِ ، إِذْ الْأَصْلُ عَدَمُ اسْتِحْقَاقِهَا .

كِتَابُ الْإِبْرَاءِ .

يُقَالُ بَرِئْتُ مِنْ الدَّيْنِ بَرَاءً ، وَمِنْ الْأَلَمِ بُرْءًا بِضَمِّ الْبَاءِ ، وَفِي الشَّرْعِ إسْقَاطُ مَا فِي الذِّمَّةِ مِنْ حَقٍّ أَوْ دَيْنٍ ، وَلَفْظُهُ أَبْرَأْتُ ، أَوْ أَنْتَ بَرِيءٌ ، أَوْ فِي حِلٍّ ، أَوْ أَحْلَلْتُكَ (ى هب) وَاعْلَمْ أَنَّهُ لَا حَقَّ لِي عَلَيْكَ إبْرَاءً .

قُلْتُ : بَلْ إقْرَارٌ ، فَإِنْ قَالَ : فِيمَا أَعْلَمُ سُمِعَتْ بَيِّنَتُهُ مِنْ بَعْدُ ؛ إذْ الْبَيِّنَةُ تَكْشِفُ مَا لَا يُعْلَمُ .

" مَسْأَلَةٌ (ط) وَلَيْسَ لِي عَلَيْكَ حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بِالْجِرَاحَةِ لَيْسَ إسْقَاطًا لِلدَّمِ ، فَلَوْ ادَّعَى دَمًا سُمِعَ ، إذْ الْجِرَاحَةُ لَا تَقْتَضِي الْقِصَاصَ وَلَا يَنْدَرِجُ تَحْتَ الْبَرَاءَةِ مِنْهَا إذْ الْجِرَاحَةُ اسْمٌ لِمَا يَقَعُ فِي الْأَبْدَانِ دُونَ إتْلَافِ النُّفُوسِ (ى) أَرَادَ أَنَّ هَذَا اللَّفْظَ إسْقَاطٌ لِلْقِصَاصِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ لَا فِيهَا ؛ إذْ لَا تَدْخُلُ النَّفْسُ تَحْتَ لَفْظِ الْجِرَاحَةِ ، وَلَا يَدْخُلُ الْأَرْشُ تَحْتَ لَفْظِ الْحَقِّ ، بَلْ الْحَقُّ الْقِصَاصُ ، وَالْأَرْشُ لَيْسَ حَقًّا عُرْفًا .

" " مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ بِأَبْرَأَكَ اللَّهُ ؛ إذْ الْحَقُّ لَهُ لَا لِلَّهِ ، وَلَا بِأَبَرْتك وَنَحْوِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قُمْ) وَهُوَ إسْقَاطٌ لِلدَّيْنِ لَا تَمْلِيكٌ ، إذْ لَا يَفْتَقِرُ إلَى قَبُولٍ (قم) بَلْ تَمْلِيكٌ ، إذْ يَبْطُلُ بِالرَّدِّ .

قُلْنَا : السَّابِقُ إلَى الْفَهْمِ الْإِسْقَاطُ وَلِصِحَّتِهِ فِي الْحُقُوقِ الْمَحْضَةِ كَالشُّفْعَةِ وَالدَّعْوَى ، وَيَلْزَمُ أَنْ يَكُونَ تَمْلِيكًا فِي الْأَعْيَانِ .

" " مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالْإِبْرَاءُ مِنْ الْعَيْنِ لَيْسَ تَمْلِيكًا إجْمَاعًا بَلْ إسْقَاطٌ لِضَمَانِ الْمَضْمُونَةِ وَإِبَاحَةٌ لِلْأَمَانَةِ (ى) وَأَمَّا الْإِحْلَالُ فَمُبِيحٌ لِلضَّمَانَةِ وَالْأَمَانَةِ .

" " مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ الْإِبْرَاءُ مِنْ الْحُقُوقِ وَهِيَ مَا لَيْسَ بِعَيْنٍ وَلَا دَيْنٍ ، كَالشُّفْعَةِ وَرَدِّ الْمَعِيبِ وَنَحْوِهِ .

" " مَسْأَلَةٌ " (هـ م ح قش) وَيَصِحُّ الْإِبْرَاءُ مِنْ الدُّيُونِ الْمَجْهُولَةِ ، إذْ هُوَ إزَالَةُ مِلْكٍ لَا يَفْتَقِرُ إلَى قَبُولٍ كَالْوَصِيَّةِ (ن جم قش) تَمْلِيكٌ فَلَا يَصِحُّ كَالْبَيْعِ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا بُدَّ مِنْ تَبْيِينِ جِنْسِ الْمُسْقَطِ وَقَدْرِهِ .
قُلْتُ : أَوْ لَفْظٌ يَعُمُّهُ كَأَبْرَأْتك مِنْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ أَوْ مِنْ كُلِّ دَيْنٍ ، فَإِنْ وَصَفَ الْجِنْسَ وَطَابَقَ صَحَّ ، وَإِلَّا لَمْ يَصِحَّ كَمِظْفَرِيَّةٍ وَعَلَيْهِ كَامِلِيَّةٌ ، وَنَحْوِ ذَلِكَ ، فَإِنْ اسْتَبْرَأَ مِنْ خَالِصٍ وَعَلَيْهِ مَغْشُوشٌ بَرِئَ مِنْ قَدْرِ الْفِضَّةِ ، لَا النُّحَاسِ .
قُلْتُ وَلَوْ قَالَ : مِنْ عَشَرَةِ أَمْدَادٍ ، صَحَّ .
وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ الْجِنْسَ لِعُمُومِهِ .
وَكَذَا لَوْ قَالَ : مِنْ شَيْءٍ قِيمَتُهُ كَذَا ، فَإِنْ وَصَفَ طَابَقَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَيُعْتَبَرُ فِي الْقِيَمِيِّ ذِكْرُهُ أَوْ قِيمَتُهُ (ع) وَلَا يَجِبُ مَعَ ذِكْرِهِ ذِكْرُ الْقِيمَةِ ، إذْ يَصِحُّ إسْقَاطُ الْمَجْهُولِ (م) بَلْ يَجِبُ إذْ هُوَ تَمْلِيكٌ ، لَنَا مَا مَرَّ ،

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَحَيْثُ الْإِبْرَاءُ إبَاحَةٌ يَصِحُّ الرُّجُوعُ مَعَ الْبَقَاءِ ، لَا مَعَ التَّلَفِ ، إذْ اسْتَهْلَكَهُ بِأَمْرِهِ ، وَلَا يُعْتَبَرُ فِيهَا الْقَبُولُ كَالضَّيْفِ ، وَتَبْطُلُ بِالرَّدِّ ، إذْ هُوَ كَالرُّجُوعِ ، وَحَيْثُ هُوَ إسْقَاطٌ كَالْإِبْرَاءِ مِنْ الدَّيْنِ وَالْحَقِّ ، لَا رُجُوعَ لِزَوَالِ الْمِلْكِ ، وَتَبْطُلُ بِالرَّدِّ ، وَلَا يَعْتَبِرُ الْقَبُولَ إلَّا مَنْ جَعَلَهُ تَمْلِيكًا (م ط) وَلَوْ أَبْرَأَ مِنْ كُلِّ حَقٍّ أَوْ مِنْ كُلِّ دَعْوَى فِي حَقٍّ صَحَّ كَمَا مَرَّ .
وَمَنْ قَالَ : أَحْلِلْ فُلَانًا مِمَّا عَلَيْهِ .
فَقَالَ : أَحْلَلْت صَحَّ .
وَإِنْ لَمْ يَقُلْ مِمَّا عَلَيْهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (م هب) وَلَا يَصِحُّ مَعَ التَّدْلِيسِ بِالْفَقْرِ وَحَقَارَةِ الْحَقِّ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَرَادَ أَنْ يَلْعَنَ نَفْسَهُ فَلْيَكْذِبْ } وَلَا يَجِبُ تَعْرِيفُ عَكْسِهِمَا ، إذْ لَيْسَ بِشَرْطٍ (ص) أَمَّا لَوْ ظَنَّ أَنَّهُ لَوْ ذَكَرَ قَدْرَ الْحَقِّ أَوْ صِفَتَهُ لَمْ يَسْمَحْ الْمُبْرِئُ لَمْ يَبْرَأْ .
قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا بِطِيبَةٍ مِنْ نَفْسِهِ ، }

" مَسْأَلَةٌ " وَيُعْمَلُ بِخَبَرِ الْعَدْلِ فِي إبْرَاءِ الْغَائِبِ لِصِحَّةِ الْأَخْذِ بِالْآحَادِ فِي الشَّرِيعَةِ .
قِيلَ : وَغَيْرُ الْعَدْلِ إنْ ظُنَّ صِدْقُهُ ، وَلَا يُعْمَلُ بِخَبَرِ الْوَاحِدِ فِي أَخْذِهِ ، إذْ الْعَمَلُ بِهِ بِمَنْزِلَةِ الْحُكْمِ عَلَيْهِ .

.

فَصَلِّ وَيَصِحُّ الْإِبْرَاءُ بِعِوَضٍ مَشْرُوطٍ ، فَلَا يَقَعُ إلَّا بِحُصُولِهِ وَمَعْقُودٍ فَيَقَعُ بِالْقَبُولِ ، أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ لِمَا مَرَّ فَإِنْ تَعَذَّرَ الْعِوَضُ فَلَهُ الرُّجُوعُ ، وَلَا يُجْبَرُ مُلْتَزِمُهُ وَلَا الْمُطَالَبَةَ بِقِيمَتِهِ .
قُلْتُ : حَيْثُ لَا يَمْلِكُ بِالْعَقْدِ كَالْمَبِيعِ إذَا اُسْتُحِقَّ وَيُخَالِفُ الطَّلَاقُ وَالْعِتْقُ ، فَإِنَّهُمَا لَا يَبْطُلَانِ بِتَعَذُّرِ الْعِوَضِ فِي الْعَقْدِ لِقُوَّةِ نُفُوذِهِمَا بِدَلِيلِ : أَنَّهُمَا لَا يَبْطُلَانِ بِالرَّدِّ بِخِلَافِ الْبَرَاءِ .

" مَسْأَلَةٌ " (م ى) وَمَا لَمْ يَكُنْ مِنْ الشُّرُوطِ عَقْدًا ، وَلَا صِفَةَ لِلْحَقِّ وَلَا لِلْعَقْدِ فَسَدَ بِهِ الْإِبْرَاءُ ، كَإِنْ شُفِيَ مَرِيضِي ، أَوْ إنْ قَدِمَ غَائِبِي .
أَوْ إنْ مُطِرْنَا ، فَأَنْتَ بَرِيءٌ ، إذْ يُفِيدُ التَّمْلِيكَ فَلَا يَتَقَيَّدُ بِمُسْتَقْبَلٍ ، فَأَمَّا مَا كَانَ صِفَةً لِلْحَقِّ ، كَأَبْرَأْتك مِنْ الدَّعْوَى إنْ حَلَفْتَ ، أَوْ مِنْ الْحَقِّ إنْ كَانَ حَالًّا أَوْ مُؤَجَّلًا ، فَيَصِحُّ وَيَقَعُ بِحُصُولِ الشَّرْطِ ، إذْ لَا غَرَرَ وَلَا خَطَرَ لِكَوْنِهِ صِفَةً لِلْحَقِّ .
وَأَمَّا مَا كَانَ صِفَةً لِلْعَقْدِ ، كَإِنْ اسْتَمْرَرْت عَلَى التَّوْبَةِ ، أَوْ إنْ كُنْتَ فَقِيرًا فَيَصِحُّ الْبَرَاءُ ، إذْ لَمْ يُعَلَّقْ بِمُسْتَقْبَلٍ ، وَيُلْغَى الشَّرْطُ إذْ لَيْسَ صِفَةً لِلْحَقِّ .

قُلْتُ : (هب) اسْتِوَاؤُهُمَا فِي صِحَّةِ تَقْيِيدِ الْبَرَاءِ بِهِمَا ، إذْ هُوَ إسْقَاطٌ وَقَدْ اخْتَارَهُ (ى) فِيمَا مَرَّ ، وَإِنَّمَا هَذَا (للم) .

كِتَابُ الْإِكْرَاهِ " مَسْأَلَةٌ " (ى) مَا أَبَاحَهُ الِاضْطِرَارُ ، أَبَاحَهُ الْإِكْرَاهُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَا اُضْطُرِرْتُمْ إلَيْهِ } وَقَالَ أَيْضًا { إلَّا مَنْ أُكْرِهَ } وَهِيَ فِي عَمَّارٍ وَيَاسِرٍ حِينَ أُكْرِهَا عَلَى الْكُفْرِ ، وَتَرْكُ مَا أُكْرِهَ عَلَيْهِ أَفْضَلُ وَإِنْ قُتِلَ لِتَفْضِيلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إيمَانَ يَاسِرٍ لَمَّا صَبَرَ عَلَى الْقَتْلِ .

.

فَصْلٌ وَالْإِكْرَاهُ يَكُونُ بِوَعِيدِ الْقَادِرِ ، إمَّا بِقَتْلٍ أَوْ قَطْعِ عُضْوٍ أَوْ ضَرْبٍ أَوْ طَعْنٍ بِذِي حَدٍّ ، وَهَذَا مُؤَثِّرٌ إجْمَاعًا .

وَأَمَّا بِلَطْمٍ أَوْ ضَرْبٍ ، فَيُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مُؤَثِّرًا فِي التَّضَرُّرِ ، وَأَمَّا بِالْحَبْسِ فَلَا بُدَّ مِنْ كَوْنِهِ كَذَلِكَ ، فَالسَّاعَةُ لَيْسَ بِإِكْرَاهٍ ، وَالسَّنَةُ إكْرَاهٌ ، وَمَا بَيْنَهُمَا مُخْتَلَفٌ ، وَالضَّابِطُ التَّضَرُّرُ وَمِنْهُ الْقَيْدُ وَالْكَتِفُ وَطَرْحُ الْعِمَامَةِ ، وَالْجَرُّ بِالرِّجْلِ فِي الْمَلَأِ فَيُؤَثِّرُ فِيمَنْ لَهُ رُتْبَةُ عِلْمٍ أَوْ شَرَفٍ ، لَا فِي ذَوِي الدَّنَاءَةِ وَكَذَلِكَ السَّبُّ وَالشَّتْمُ (ى) إذْ قَدْ يَتَفَادَاهُ الرَّئِيسُ بِالْقَتْلِ وَالْقِتَالِ (ى) وَفِي الْوَعِيدِ بِأَخْذِ الْمَالِ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا إكْرَاهٌ ، إذْ يَبْذُلُ نَفْسَهُ دُونَهُ ، وَقِيلَ : لَا لِاسْتِحْقَارِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اجْعَلْ مَالَكَ دُونَ عِرْضِكَ } قُلْتُ : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ يَخْتَلِفُ حَالُهُ بِحَسَبِ الْحَاجَةِ إلَيْهِ وَسَمَاحَةِ النَّفْسِ وَعَدَمِهَا وَقِلَّةِ الْمُتَوَعَّدِ بِأَخْذِهِ وَكَثْرَتِهِ فَيَكُونُ مَوْضِعَ اجْتِهَادٍ (أَبُو مُضَرَ) وَالْإِزْعَاجُ مِنْ الْوَطَنِ كَالْقَتْلِ ، إذْ قَرَنَهُ اللَّهُ بِهِ .

قُلْتُ : بَلْ يَخْتَلِفُ فَهُوَ كَالْمَالِ .

قُلْتُ : وَكَالْمَالِ حَبْسُ الْوَلَدِ وَالْأَحِبَّةِ وَضَرْبُهُمْ .

(فَرْعٌ) قُلْتُ : وَالْعِبْرَةُ فِي التَّضَرُّرِ أَنْ يَجْرِيَ مَجْرَى حُدُوثِ عِلَّةٍ أَوْ زِيَادَتِهَا أَوْ اسْتِمْرَارِهَا كَمَا مَرَّ لِأَصْحَابِنَا فِي مَا يُبِيحُ تَرْكَ الْوَاجِبِ ، وَيُعْرَفُ تَقْرِيبًا بِأَنْ يَرْضَى تَفَادِيهِ بِالْقِتَالِ كَمَا ذَكَرَهُ (ى) قُلْتُ : أَوْ بِتَنَاوُلِ الدَّوَاءِ الْكَرِيهِ وَالِاحْتِمَالُ تَقْدِيرًا ، إذْ لَا إكْرَاهَ بِدُونِ ذَلِكَ لُغَةً وَلَا

عُرْفًا ، بَلْ يُسَمَّى بَاعِثًا أَوْ مُرَجِّحًا (م هب ح) وَلَا يُبِيحُ الْمَحْظُورَ إلَّا الضَّرْبُ الْأَوَّلُ الْمُفْضِي إلَى التَّلَفِ أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ .

قُلْتُ : كَالْمَيْتَةِ لَا يُبِيحُهَا إلَّا خَشْيَةُ التَّلَفِ فَقِيسَ عَلَيْهَا .

(ى) بَلْ كُلُّ ضَارٍّ إذْ لَمْ تُفَصِّلْ الْآيَتَانِ ،

وَلِقَوْلِ (عم) " إذَا ضُرِبْتَ أَوْ أُوثِقْت " الْخَبَرَ ، وَلَمْ يُنْكَرْ ، وَلِقَوْلِ (شُرَيْحُ) الْقَيْدُ كَرْهٌ وَالْوَعِيدُ كَرْهٌ وَلَمْ يُخَالَفْ .

قُلْنَا : أَرَادَ فِي الْعُقُودِ جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ .

(فَرْعٌ) وَبِهِ أَوْ بِالضَّرْبِ الثَّانِي وَمَا بَعْدَهُ يَجُوزُ تَرْكُ الْوَاجِبِ وَيَبْطُلُ حُكْمُ الْإِقْرَارِ وَالْعُقُودِ اتِّفَاقًا إلَّا (ح) فَلَمْ يَجْعَلْ لِلْإِكْرَاهِ حُكْمًا فِي الْعُقُودِ إلَّا الْبَيْعُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { عَنْ تَرَاضٍ } وَالرِّدَّةُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَنْ أُكْرِهَ } وَالْإِقْرَارُ إذْ هُوَ خَبَرٌ عَنْ أَمْرٍ مَاضٍ ، لَنَا عُمُومُ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَا اُسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ } (م) بَلْ يُبْطِلُ الْإِقْرَارَ وَالْعُقُودَ مَا يَخْرُجُ عَنْ حَدِّ الِاخْتِيَارِ ، وَإِنْ لَمْ يَضُرَّ .

قُلْنَا : لَيْسَ بِمُكْرَهٍ لُغَةً وَلَا عُرْفًا ، فَخَرَجَ مِنْ عُمُومِ الْخَبَرِ .

قُلْتُ : لَكِنْ يَبْطُلُ بِهِ الْبَيْعُ لِعُمُومِ التَّرَاضِي وَقَدْ اعْتَبَرَتْهُ الْآيَةُ .

وَيُقَاسُ سَائِرُ الْعُقُودِ عَلَيْهِ ، فَأَصْلُ بُطْلَانِهَا الْآيَةُ لَا الْخَبَرُ ، إذْ لَا إكْرَاهَ

(فَرْعٌ) قُلْتُ وَلَا يَصِحُّ إكْرَاهٌ عَلَى فِعْلِ قَلْبٍ ، إذْ لَا يُطَّلَعُ عَلَيْهِ وَلَا عَلَى عَبَثٍ ، إذْ يُخْرِجُهُ الْإِكْرَاهُ عَنْ الْعَبَثِيَّةِ .

(فَرْعٌ) قِيلَ : وَحُكْمُ مُقَدِّمَاتِ الْجِمَاعِ حُكْمُهُ فَلَا يُبِيحُهُ الْإِكْرَاهُ : قُلْتُ بَلْ تُبِيحُهَا الضَّرُورَةُ كَالطَّبِيبِ حَيْثُ قَارَنَ لَمْسَهُ أَوْ رُؤْيَتَهُ شَهْوَةٌ كَمَا مَرَّ ، فَيُبِيحُهُ الضَّرْبُ الْأَوَّلُ فَقَطْ

.

.

فَصْلٌ وَمَا تَعَدَّى ضَرَرُهُ إلَى الْغَيْرِ لَمْ يُبِحْهُ الْإِكْرَاهُ ، وَمَا لَمْ يَتَعَدَّ أُبِيحَ ، فَيُبَاحُ لَهُ كَلِمَةُ الْكُفْرِ وَالْمَكْرُ وَنَحْوُهُ إجْمَاعًا لِمَا مَرَّ ، .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ى) وَلَا يُبَاحُ بِهِ الْقَذْفُ وَالسَّبُّ لِتَعَدِّي ضَرَرِهِمَا ، وَلِتَعْظِيمِ اللَّهِ تَعَالَى إيَّاهُ لِتَسْمِيَتِهِ بُهْتَانًا عَظِيمًا (ن خي) بَلْ كَكَلِمَةِ الْكُفْرِ .

قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ حَيْثُ لَا يَتَضَرَّرُ الْمَقْذُوفُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُبَاحُ الزِّنَا بِالْإِكْرَاهِ إجْمَاعًا .

وَيَصِحُّ إكْرَاهُ الْمَرْأَةِ فَيَسْقُطُ الْحَدُّ وَالْإِثْمُ حَيْثُ لَا تَمَكُّنَ مِنْ الدَّفْعِ ، وَفِي صِحَّةِ إكْرَاهِ الرَّجُلِ تَرَدُّدٌ (ط) عَنْ بَعْضِ الْمُتَكَلِّمِينَ مُتَعَذِّرٌ لِمَنْعِ الْخَوْفِ عِنْدَ تَحَرُّكِ الشَّهْوَةِ (م ط) لَا لِغَلَبَةِ طَبْعِ الشَّهْوَةِ .

(فَرْعٌ) (فو لح الْأَزْرَقِيُّ لهب) وَإِنْ أُكْرِهَ الرَّجُلُ فَلَا حَدَّ ، وَإِنْ أَثِمَ إنْ بَقِيَ لَهُ فِعْلٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ادْرَءُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ } (م فر عح) بَلْ يُحَدُّ لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { فَاجْلِدُوا } قُلْنَا : خَصَّصَهَا الْخَبَرُ (عح) إنْ أَكْرَهَهُ السُّلْطَانُ فَلَا حَدَّ ، إذْ هُوَ إلَيْهِ ، وَإِنْ أَكْرَهَهُ غَيْرُهُ حُدَّ .

قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .

" مَسْأَلَةٌ " (م ض زَيْدٌ) وَيُبَاحُ مَالُ الْغَيْرِ بِالْإِكْرَاهِ بِشَرْطِ الضَّمَانِ كَالِاضْطِرَارِ (ط) لَا يُبَاحُ إجْمَاعًا لِتَعَذُّرِ ضَرَرِهِ .

قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِدَعْوَى الْإِجْمَاعِ .

" مَسْأَلَةٌ " قُلْتُ : وَالْوَعِيدُ بِمَا لَا يُؤَثِّرُ فِي التَّضَرُّرِ ، لَكِنْ يُخْرِجُ عَنْ حَدِّ الِاخْتِيَارِ لَيْسَ بِإِكْرَاهٍ لُغَةً وَلَا عُرْفًا ، وَلَكِنْ يَبْطُلُ بِهِ الْبَيْعُ فِي الْأَصَحِّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { عَنْ تَرَاضٍ } وَيُقَاسُ سَائِرُ الْعُقُودِ عَلَيْهِ .

.

كِتَابُ السَّبْقِ وَالرَّمْيِ السَّبَقُ بِسُكُونِ الْبَاءِ ، الْفِعْلُ ، وَبِفَتْحِهَا الْعِوَضُ عَلَيْهِ ، وَيُسْتَعْمَلُ فِي الْخَيْلِ وَالْإِبِلِ وَالرَّمْيِ ، " .
" مَسْأَلَةٌ " وَالْأَصْلُ فِيهِ مِنْ الْكِتَابِ { إنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ } وَأَيْضًا قَوْله تَعَالَى { وَأَعِدُّوا لَهُمْ } الْآيَةُ ، وَلَا إعْدَادَ إلَّا بِتَعْوِيدٍ ، وَمِنْ السُّنَّةِ { لَا سَبَقَ إلَّا فِي نَصْلٍ أَوْ خُفٍّ أَوْ حَافِرٍ } وَالْإِجْمَاعُ عَلَى جَوَازِهِ ، وَالْقِيَاسُ ، إذْ الْحَاجَةُ مَاسَةٌ إلَى التَّعْوِيدِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش الْعِرَاقِيُّونَ مِنْ صش) وَعَقْدُ الْمُسَابَقَةِ عَلَى مَالَ جَائِزٌ (ح) بَاطِلٌ ، إذْ لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ ، لَنَا مَا مَرَّ .
وَفَعَلَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذْ سَابَقَ بَيْنَ الْخَيْلِ الْمُضَمَّرَةِ وَعَلَى نَاقَتِهِ الْعَضْبَاءِ } .
(فَرْعٌ) وَيَجُوزُ بِلَا ذِكْرِ عِوَضٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ارْمُوا يَا بَنِي إسْمَاعِيلَ } الْخَبَرُ ، وَيَجُوزُ بِعِوَضٍ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا سَبَقَ } الْخَبَرَ ، { وَلِمُرَاهَنَتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى فَرَسٍ لَهُ ، }

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَيَجُوزُ عِوَضُهُ مِنْ الْإِمَامِ وَغَيْرِهِ ، وَمِنْ بَيْتِ الْمَالِ أَوْ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ لِمَا فِيهِ مِنْ الصَّلَاحِ ، إذْ { سَابَقَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالْخَيْلِ وَجَعَلَ سَبَقَهَا مِنْ عِنْدِهِ } (ك) لَا يَجُوزُ مِنْ غَيْرِ إمَامٍ .
قُلْنَا : مَصْلَحَةٌ فَصَحَّتْ مِنْ كُلِّ أَحَدٍ ، وَلِتَقْرِيرِهِ الْحِزْبَيْنِ الْمُتَنَاضِلَيْنِ مِنْ الْأَنْصَارِ .
وَقَالَ { ارْمُوا وَأَنَا مَعَكُمْ جَمِيعًا } الْخَبَرَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَيَصِحُّ بَذْلُ الْمَالِ مِنْ جِهَتِهِمَا جَمِيعًا ، حَيْثُ دَخَلَ الْمُحَلِّلُ وَهُوَ فَرَسٌ بَيْنَ فَرَسَيْهِمَا مُمَاثِلٌ لَهُمَا ، فَإِنْ سَبَقَهُمَا أَحْرَزَ الْمَالَيْنِ مِنْهُمَا ، وَإِنْ سَبَقَاهُ فَلَا شَيْءَ لَهُمَا (ك ابْنُ الصَّبَّاغِ ابْنُ خَيْرَانِ) لَا يَجُوزُ وَإِنْ دَخَلَ الْمُحَلِّلُ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ } الْخَبَرَ

فَصَلٌ وَيَصِحُّ فِي الْخَيْلِ وَالْإِبِلِ لِلْخَبَرِ ، وَفِي الْفِيَلَةِ وَجْهَانِ ، أَصَحُّهُمَا يَصِحُّ إذْ هُوَ ذُو خُفٍّ (مد) لَا إذْ لَا يَصِحُّ مِنْهُ الْكَرُّ وَالْفَرُّ كَالْبَقَرِ ، وَهَذَانِ الْوَجْهَانِ فِي الْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ ، لَنَا ذَاتُ حَافِرٍ فَانْتَظَمَهَا الْخَبَرُ ، وَيَصِحُّ عَلَى الْأَقْدَامِ مَجَّانًا ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَعَ (عا) وَمَعَ الْعِوَضِ وَجْهَانِ .

(ى صش) أَصَحُّهُمَا الْجَوَازُ إذْ يُحْتَاجُ فِي الْجِهَادِ (ش) لَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا سَبَقَ } الْخَبَرَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجُوزُ فِي الطَّيْرِ بِلَا عِوَضٍ لِاخْتِصَاصِهَا بِمَنَافِعَ ، وَبِالْعِوَضِ وَجْهَانِ ، أَصَحُّهُمَا : الْجَوَازُ ، إذْ تَعَيَّنَ فِي الْجِهَادِ لِحَمْلِ كُتُبِ الْأَسْرَارِ وَقِيلَ : لَا لِلْخَبَرِ .

وَيَصِحُّ فِي السُّفُنِ مَجَّانًا ، وَفِي الْعِوَضِ وَجْهَانِ : يَصِحُّ ، إذْ قَدْ يُقَاتَلُ عَلَيْهَا كَالْخَيْلِ وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَيْسَتْ بِآلَةِ حَرْبٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجُوزُ الصِّرَاعُ مَجَّانًا ، وَفِي الْعِوَضِ وَجْهَانِ : يَصِحُّ لِلتَّدْرِيبِ ، وَلَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا سَبَقَ } قُلْنَا : { صَارَعَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ رُكَانَةَ عَلَى شَاةٍ } الْخَبَرَ .

وَيَصِحُّ بَيْنَ الْهَجِينِ وَالْعَتِيقِ ، وَبَيْنَ الْبَخَاتِيِّ وَالْعِرَابِ .

وَفِي الْجِنْسَيْنِ وَجْهَانِ : الْمَنْعُ إذْ الْقَصْدُ الِاخْتِبَارُ .

وَاخْتِلَافُ الْجِنْسَيْنِ ظَاهِرٌ ، وَقِيلَ : يَصِحُّ إنْ تَقَارَبَ جَرْيُهُمَا كَالْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ وَالْبَخَاتِيِّ وَالْفَرَسِ ، لَا مَعَ مَعْرِفَةِ الْفَضْلِ لِأَيِّهِمَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَقَدْ أَمِنَ أَنْ يَسْبِقَهُمَا } .

فَصَلٌ وَشُرُوطُ الْعَقْدِ خَمْسَةٌ : الْأَوَّلُ كَوْنُ الْعِوَضِ مَعْلُومًا عَيْنًا أَوْ فِي الذِّمَّةِ ، حَالًّا أَوْ مُؤَجَّلًا ، كَالْأُجْرَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (تضى قش الْعِرَاقِيُّونَ) وَعَقْدُهُ غَيْرُ لَازِمٍ ، إذْ هُوَ تَمْلِيكُ عَيْنٍ بِغَيْرِ عِوَضٍ كَالْوَصِيَّةِ أَوْ بَذْلِ عِوَضٍ فِيمَا لَا يُتَيَقَّنُ حُصُولُهُ كَالْقِرَاضِ (قش) لَازِمٌ كَالْإِجَارَةِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ شَرَطَ أَنْ يُعْطَى الْفَقِيرُ شَيْئًا مِنْ السَّبَقِ فَسَدَ ، إذْ مُوجَبُ الْعَقْدِ أَنْ لَا يَفُوتَ عَلَى السَّابِقِ شَيْءٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَخَيْلُ الْحَلْبَةِ عَشَرَةٌ يَجْمَعُهَا عَلَى التَّرْتِيبِ قَوْلُنَا : مُجَلٍّ مُصَلٍّ مُسَلٍّ لَهَا وَمُرْتَاحُ عَاطِفُهَا وَالْحَظِي وَمُسْحَنْفِرٌ وَمُؤَمِّلُهَا وَبَعْدَ اللَّطِيمِ السُّكَيْتُ الْبَطِي وَقَدْ يُسَمَّى السُّكَيْتُ فَسْكَلًا وَكَفِيتًا وَقَاشُورَا ، وَقَدْ يُسَمَّى الْعَاطِفُ نَشِيطًا ، وَيُسَمَّى المسحنفر مَأْمُولًا ، وَقِيلَ غَيْرُ ذَلِكَ (الْجَوْهَرِيُّ) تَرْتِيبُهَا الْمُجَلِّي ثُمَّ الْمُصَلِّي ثُمَّ الْمُسْلِي ثُمَّ التَّالِي ثُمَّ الْعَاطِفُ ثُمَّ الْمُرْتَاحُ ثُمَّ الْمُؤَمَّلُ ثُمَّ الْحَظِيُّ ثُمَّ اللَّطِيمُ ثُمَّ السُّكَيْتُ .
قُلْتُ : وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ ،

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا قَالَ الْإِمَامُ : مَنْ سَبَقَ مِنْكُمْ فَلَهُ عَشَرَةٌ كَانَتْ لِلسَّابِقِ وَإِنْ كَثُرَ لِلْعُمُومِ ، فَإِنْ اسْتَوَوْا فَلَا شَيْءَ لَهُمْ ، فَإِنْ قَالَ : مَنْ سَبَقَ فَلَهُ كَذَا ، وَمَنْ صَلَّى فَلَهُ كَذَا لَزِمَ مَا شَرَطَ ، وَلَا شَيْءَ لِمَنْ بَعْدَهُمَا .
قُلْتُ : فَإِنْ جَعَلَ السَّبَقَ لَهُمْ جَمِيعًا ، لَكِنْ ضَعَّفَ لِكُلٍّ عَلَى مَنْ دُونَهُ ، فَوَجْهَانِ : يَصِحُّ ، إذْ يَجْتَهِدُ كُلٌّ فِي تَحْصِيلِ الزِّيَادَةِ بِسَبَقِهِ ، وَلَا ، إذْ الْمُقَصِّرُ لَمْ يَفُتْهُ كُلُّ الْغُنْمِ فَلَا يُؤْمَنُ تَقْصِيرُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ كَانَ السَّبَقُ مِنْهُمَا وَلَمْ يَدْخُلْ مُحَلِّلٌ فَقِمَارٌ مُحَرَّمٌ ، وَضَابِطُ الْقِمَارِ أَنْ يَكُونَ كُلٌّ مِنْهُمَا غَانِمًا أَوْ غَارِمًا ، نَحْوَ : إنْ سَبَقْتَنِي فَلَكَ عَشَرَةٌ ، وَإِلَّا فَهِيَ لِي عَلَيْكَ ، فَإِنْ أَدْخَلَا مُحَلِّلًا خَرَجَ عَنْ الْقِمَارِ ، فَإِنْ اسْتَوَوْا وَسَبَقَا ، وَاسْتَوَيَا فَلَا شَيْءَ لِلْمُحَلِّلِ ، وَإِنْ سَبَقَهُمَا وَاسْتَوَيَا أَخَذَ السَّبَقَيْنِ ، وَإِنْ اخْتَلَفَا .
" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ كَانَ السَّبَقُ مِنْ أَحَدِهِمَا صَحَّ ، وَلَمْ يَكُنْ قِمَارًا ، إذْ لَا يَكُونُ كُلٌّ مِنْهُمَا غَانِمًا غَارِمًا .

" مَسْأَلَةٌ " (ى الْمَحَامِلِيُّ) وَلَوْ شَرَطَ السَّابِقُ أَنْ يُطْعِمَ السَّبَقَ أَصْحَابَهُ بَطَلَ الْعَقْدُ لِمُخَالَفَتِهِ مُوجَبَهُ ، إذْ مُوجَبُهُ أَنْ يَغْنَمَ السَّبَقَ وَلَا يَغْرَمَ (ح) بَلْ يُلْغَى الشَّرْطُ تَفْرِيعًا عَلَى الْقَوْلِ بِصِحَّتِهِ وَمَذْهَبُهُ إبْطَالُهُ .
قُلْنَا : خَالَفَ مُوجَبُهُ مَآلًا فَيَفْسُدُ كَالْبَيْعِ

(الشَّرْطُ الثَّانِي) كَوْنُ الْمُسَابَقَةِ مَعْلُومَةَ الِابْتِدَاءِ وَالِانْتِهَاءِ { لِتَعْيِينِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْمُضَمَّرَةِ مِنْ الْحَفْيَاءِ إلَى ثَنِيَّةِ الْوَدَاعِ ، وَلِغَيْرِ الْمُضَمَّرَةِ مِنْ ثَنِيَّةِ الْوَدَاعِ إلَى مَسْجِدِ بَنِي زُرَيْقٍ } .
(فَرْعٌ) وَالْمُضَمَّرَةُ هِيَ الَّتِي تُسْقَى اللَّبَنَ وَتُعْلَفُ الْمُنْعَقِدَ دُونَ الرُّطَبِ وَتُجْرِي طَرَفَيْ النَّهَارِ ، فَإِذَا نَزَلَ الْفَارِسُ عَقِيبَ الْجَرْيِ مَسَحَ عَرَقَهَا بِطَرَفِ الْجُلِّ يَفْعَلُ ذَلِكَ أَرْبَعِينَ يَوْمًا ، فَيَشْتَدُّ لَحْمُ الْفَرَسِ وَعَصَبُهُ وَيَكْثُرُ جَرْيُهُ

(الشَّرْطُ الثَّالِثُ) كَوْنُ السَّبَقِ مَعْلُومًا ، فَإِنْ قُدِّرَ بِأَقْدَامٍ صَحَّ ، وَإِلَّا فَأَقَلُّهُ سَبَقُ بَعْضِ الْعُنُقِ إنْ كَانَا مُسْتَوِيَيْنِ أَوْ بِالْكَتِدِ (ث) إذَا سَبَقَ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِهِ صَارَ سَابِقًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { بُعِثْتُ أَنَا وَالسَّاعَةُ كَفَرَسَيْ رِهَانٍ يَكَادُ أَنْ يَسْبِقَ أَحَدُهُمَا الْآخَرُ بِإِذْنِهِ } قُلْنَا : مُبَالَغَةٌ

(الرَّابِعُ) تَعْيِينُ الْمَرْكُوبَيْنِ ، إذْ الْقَصْدُ مَعْرِفَةُ جَرْيِهِمَا وَفِي الِاسْتِغْنَاءِ بِوَصْفِ الْغَائِبِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لِلْمَنْعِ ، إذْ الْقَصْدُ الِاخْتِبَارُ فَلَا يَصِحُّ لِغَيْرِ مُتَعَيِّنٍ .
وَقِيلَ : يَصِحُّ ، وَإِنْ لَمْ يُحْضَرْ كَالْمَبِيعِ .
قُلْتُ : إذَا قَدْ تَعَيَّنَ صَحَّ وَإِنْ غَابَ

(الْخَامِسُ) إمْكَانُ سَبْقِ كُلٍّ مِنْهُمَا ، فَلَوْ عُلِمَ عَجْزُ أَحَدِهِمَا لَمْ يَصِحَّ ، إذْ الْقَصْدُ الْخِبْرَةُ .

فَصْلٌ وَيَفْسُدُ بِفَسَادِ الْعِوَضِ ، كَخَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ (فَرْعٌ) وَلَوْ تَأَخَّرَ أَحَدُهُمَا لِعُذْرٍ كَعِثَارٍ أَوْ غَيْرِهِ لَمْ يَسْتَحِقَّ السَّابِقُ شَيْئًا ، وَإِنْ مَاتَ أَحَدُ الْفَرَسَيْنِ قَبْلَ الْغَايَةِ بَطَلَ الْعَقْدُ لِتَعَلُّقِهِ بِعَيْنِهِ

، كَتَلَفِ الْمَبِيعِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ ، وَكَذَا بِمَوْتِ الرَّاكِبِ .

.

بَابُ الرَّمْيِ الْأَصْلُ فِيهِ { قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي تَفْسِيرِ الْقُوَّةِ أَلَا إنَّهَا الْقَوْسُ ثَلَاثًا ، } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَلَأَنْ تَرْمُوا أَحَبُّ إلَيَّ } (ى) وَإِنَّمَا كَانَ أَحَبَّ لِخِفَّةِ مُؤْنَتِهِ وَقَضَاءِ الْغَرَضِ فِيهِ مِنْ بَعْدُ وَعَلَى سُهُولَةٍ ، وَفِي السَّهْلِ وَالْوَعْرِ ، وَالْإِجْمَاعُ عَلَى كَوْنِهَا مَشْرُوعَةً وَالْقِيَاسُ لِمَسِّ الْحَاجَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ بِأَقَلَّ مِنْ شَخْصَيْنِ ، فَلَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا ارْمِ عِشْرِينَ سَهْمًا فَإِنْ كَانَتْ إصَابَتُك أَكْثَرَ ، فَلَكَ عَشَرَةٌ ، فَسَدَ الْعَقْدُ ، إذْ هُوَ كَقَوْلِهِ : نَاضِلْ نَفْسَكَ فَإِنْ كَانَتْ إصَابَتُك أَكْثَرَ فَقَدْ نَاضَلْتَنِي ، وَلَا صِحَّةَ إلَّا بِأَنْ يَرْمِيَ كُلٌّ مِنْهُمَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَنْصَرِفُ الْعَقْدُ إلَى الْمُسْتَعْمَلِ فِي الْبَلَدِ مِنْ الْقِسِيِّ عَرَبِيٍّ أَوْ فَارِسِيٍّ ، فَإِنْ اسْتَوَتْ صَحَّ الْإِطْلَاقُ وَيُؤْمَرَانِ بِالِاسْتِوَاءِ فِي الْقَوْسَيْنِ ، وَقِيلَ : لَا بُدَّ مِنْ تَعْيِينِ النَّوْعِ ، إذْ قَدْ يَكُونُ أَحَدُهُمَا أَحْذَقَ فِي نَوْعٍ دُونَ آخَرَ ، فَإِنْ تَرَاضَيَا بِعَرَبِيٍّ وَفَارِسِيٍّ صَحَّ لِلتَّقَارُبِ ، وَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا الرُّجُوعُ عَمَّا عَيَّنَ إلَّا إلَى جِنْسِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْحُكْمُ فِي مَالِ الرَّمْيِ مَا مَرَّ فِي الْمُسَابَقَةِ ، فَإِنْ تُيُقِّنَ كَوْنُ أَحَدِهِمَا أَبْلَغَ فَوَجْهَانِ : أَحَدُهُمَا الْمَنْعُ كَالْفَرَسَيْنِ (ى) الْأَصَحُّ الْجَوَازُ لِبِنَاءِ الْمُنَاضَلَةِ عَلَى الِاجْتِهَاد .

.

فَصْلٌ وَشُرُوطُهَا تَبْيِينُ عَدَدِ الرَّشْقِ وَالسِّهَامِ وَالْإِصَابَةِ ، إذْ لَوْ لَمْ يُقَدَّرْ لَمْ يُعْلَمْ فَضْلُ أَحَدِهِمَا لِتَجْوِيزِ الْغَلَبِ مَعَ التَّطْوِيلِ فَلَوْ شُرِطَ أَنْ يُصِيبَ عَشَرَةَ أَسْهُمٍ مُتَوَالِيَةً فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا الْمَنْعُ لِنُدُورِهِ ، فَهُوَ كَالْمُتَعَذِّرِ وَتَقْدِيرُ الْمَسَافَةِ بَيْنَ الرَّامِي وَالْغَرَضِ ، لِاخْتِلَافِ الْحَالِ فِي الْقُرْبِ وَالْبُعْدِ .

فَإِنْ كَانَ الْمَدَى مَعْلُومًا صَحَّ الْإِطْلَاقُ ، كَالنَّقْدِ فِي الْبَيْعِ .

فَإِنْ كَانَتْ لَا يُصَابُ فِي مِثْلِهَا غَالِبًا لَمْ يَصِحَّ ، وَقَدْ قُدِّرَ مَسَافَةُ الْإِصَابَةِ بِخَمْسِينَ وَمِائَتَيْ ذِرَاعٍ ، إذْ قِيلَ لِبَعْضِ أَصْحَابِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ "كَيْفَ كُنْتُمْ تُقَاتِلُونَ الْعَدُوَّ ؟ " الْخَبَرَ .

(فَرْعٌ) وَمَا لَا يُصَابُ فِي مِثْلِهِ مَا زَادَ عَلَى ثَلَاثِمِائَةٍ وَخَمْسِينَ ، وَقِيلَ : مَا زَادَ عَلَى أَرْبَعِمِائَةٍ إلَّا عُقْبَةَ بْنَ عَامِرٍ الْجُهَنِيِّ وَفِيمَا بَيْنَ مِائَتَيْنِ وَخَمْسِينَ إلَى ثَلَاثِمِائَةٍ وَجْهَانِ ، يَصِحُّ الْعَقْدُ عَلَيْهِ ، إذْ تُعْتَادُ الْإِصَابَةُ فِيهِ ، وَقِيلَ : لَا ، لِقِلَّتِهَا (ى) وَعَرَفَ رُمَاةُ زَمَانِنَا فِي الْمُنَاضَلَةِ خَمْسَةَ عَشَرَ ذِرَاعًا إلَّا فِي الْحَرْبِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَكُونُ الْغَرَضُ قَدْرَ شِبْرٍ أَوْ أَكْثَرَ ، إذْ دُونَهُ يَصْعُبُ إصَابَتُهُ ، وَيَصِحُّ إطْلَاقُ الْإِصَابَةِ ، فَإِنْ شَرَطَا مَوْضِعًا مَخْصُوصًا مَخْصُوصًا صَحَّ ، إذْ الشَّرْطُ أَمْلَكُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْإِصَابَةُ أَنْوَاعُ الْحَوَابِي وَالْخَوَاصِرُ وَالْخَوَازِقُ وَالْخَوَاسِقُ .

(ابْنُ الصَّبَّاغِ) وَالْمَارِقُ وَالْخَارِمُ وَالْمُزْدَلِفُ وَهِيَ مَعْرُوفَةٌ مِنْ اللُّغَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُشْتَرَطُ ذِكْرُ الْمُبَادَرَةِ وَهِيَ الْإِصَابَةُ فِي رَشْقٍ مَعْلُومٍ : وَالْمُحَاطَّةُ وَهِيَ أَنْ يَحْسِبَا إصَابَتَهُمَا ، فَمَنْ زَادَ عَدَدُ إصَابَتِهِ فَهُوَ الْغَالِبُ مِنْ غَيْرِ تَعْيِينٍ لِرَشْقِ الْإِصَابَةِ بِخِلَافِ الْمُبَادَرَةِ (ى) : فَإِنْ لَمْ يَذْكُرَا بَطَلَ الْعَقْدُ ، إذْ فِيهِمْ مَنْ يُصِيبُ فِي الِابْتِدَاءِ ، وَمِنْهُمْ مَنْ تَأَخَّرَ إصَابَاتُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُشْتَرَطُ تَعْيِينُ مَنْ يَبْدَأُ بِالرَّمْيِ وَإِلَّا بَطَلَ الْعَقْدُ لِتَأْدِيَتِهِ إلَى تَشَاجُرِهِمَا ، فَإِنْ اخْتَلَفَا فِيمَنْ يَقِفُ عَنْ يَمِينِ الْغَرَضِ قُدِّمَ مَنْ لَهُ الْبِدَايَةُ ، وَلَوْ طَلَبَ أَحَدُهُمْ يَسْتَقْبِلُ الشَّمْسَ ، وَالْآخَرُ يَسْتَدْبِرُ أُجِيبَ طَالِبُ الِاسْتِدْبَارِ لِلْعُرْفِ ، وَإِذْ هُوَ أَقْوَمُ لِلْإِصَابَةِ ، فَإِنْ شَرَطَا الِاسْتِقْبَالَ مَعًا ، لَزِمَ الْوَفَاءُ .

فَصلٌ وَيَتَعَيَّنُ مَا عَيَّنَا مِنْ مَوْضِعِ الْإِصَابَةِ مِنْ عُودٍ أَوْ مِعْلَاقٍ أَوْ شَنٍّ ، وَلَا يَتَفَاضَلُ الْمُتَرَامِيَانِ فِي عَدَدِ الرَّشْقِ أَوْ الْإِصَابَةِ ، وَلَا يَخْتَلِفَانِ فِي مَوْضِعِهَا ، نَحْوَ أَنْ يَشْرُطَ أَحَدُهُمَا

إصَابَةَ وَسَطِ الْغَرَضِ وَالْآخَرُ طَرَفَهُ ، إذْ الْقَصْدُ مَعْرِفَةُ فَضْلِ أَحَدِهِمَا فَيَجِبُ التَّسَاوِي .
وَلَا يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ بِيَدِ أَحَدِهِمَا حَالَ الرَّمْيِ مِنْ السِّهَامِ أَكْثَرُ مِمَّا فِي يَدِ الْآخَرِ ، إذْ يُضْعِفُ رَمْيَهُ وَيُشَوِّشُهُ

وَلَوْ أَذْهَبَتْ الرِّيحُ الْغَرَضَ فَأَصَابَ مَكَانَهُ ، حُسِبَتْ لَهُ إصَابَةُ فَارِغٍ ، إذْ لَوْ بَقِيَ أَصَابَهُ ، لَا ، لَوْ أَصَابَ عَيْنَهُ لِتَحَوُّلِهِ ، وَإِذَا أُزِيلَ الْغَرَضُ قَبْلَ وَقْعِ السَّهْمِ ، فَلَهُ أَنْ يَعُودَ وَيَرْمِيَ ذَلِكَ السَّهْمَ ، فَإِنْ تَرَاضَيَا عَلَى رَمْيِهِ حَيْثُ انْتَقَلَ ، صَحَّ ، كَالِابْتِدَاءِ ، وَإِنْ حَمَلَتْ الرِّيحُ الْخَفِيفَةُ السَّهْمَ فَأَصَابَ ، حُسِبَتْ لَهُ إصَابَةً ، لَا الْعَاصِفَةُ فَلَا حُكْمَ لِفِعْلِهَا فِي الْخَطَإِ وَالْإِصَابَةِ ، إذْ لَا تَدُلُّ عَلَى جَوْدَةٍ وَلَا ضَعْفٍ

وَإِنْ انْكَسَرَتْ الْقَوْسُ أَوْ انْقَطَعَ الْوَتَرُ أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ لَمْ يُحْسَبْ لَهُ لِفَسَادِ الْآلَةِ ، وَتُحْتَسَبُ الْإِصَابَةُ بِالنَّصْلِ : لَا بِالْفَوْقِ وَالْعَرْضِ : وَلَوْ أُشْتُرِطَ الْخَوْسَقُ لَزِمَ ، وَهُوَ خَرْقُ السَّهْمِ الْغَرَضَ وَثُبُوتُهُ فِيهِ ، فَإِنْ لَمْ يَخْرِقْهُ ، بَلْ خَدَشَهُ فَخطَأٌ ، فَإِنْ نَفَذَ مِنْ الْغَرَضِ فَوَجْهَانِ ، أَصَحُّهُمَا : يُحْتَسَبُ خَوْسَقًا ، إذْ هُوَ خَوْسَقٌ وَزِيَادَةٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) فَإِنْ مَرِضَ أَحَدُهُمَا لَمْ يَبْطُلْ الْعَقْدُ ، إذْ يُمْكِنُهُ الِاسْتِئْنَافُ بِخِلَافِ الْمَوْتِ ، وَلِصَاحِبِهِ الْخِيَارُ فِي الْفَسْخِ حِينَئِذٍ لِتَأَخُّرِهِ ، وَمَنْ امْتَنَعَ بَعْدَ الْعَقْدِ لَا لِعُذْرٍ أُجْبِرَ كَالْإِجَارَةِ .

قُلْتُ : هَذَا (قش) وَ (هب) خِلَافُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَصَابَ مِنْهُمَا لَمْ يُزْعِجْ صَاحِبَهُ عَنْ مُبَادَرَةِ الرَّمْيِ لِئَلَّا يُدْهَشَ فَيُخْطِئُ ، لَكِنْ لَيْسَ لَهُ التَّرَاخِي فِي تَعْدِيلِ قَوْسِهِ وَسِهَامِهِ لِيَذْهَبَ عَنْ الْمُصِيبِ وَهْمُهُ الَّذِي أَصَابَ بِهِ ، وَلَا لِلْمُصِيبِ التَّبَجُّحُ وَالِافْتِخَارُ لِيَغِيظَ صَاحِبَهُ ، وَيُنْدَبُ الْإِشْهَادُ وَلَهُمَا الْإِخْبَارُ بِمَا شَاهَدَا ، وَلَا يَمْدَحَانِ مُصِيبًا ، وَلَا يَذُمَّانِ مُخْطِئًا اتِّقَاءً لِلْغَيْظِ

فَصْلٌ وَتَصِحُّ الْمُنَاضَلَةُ بَيْنَ طَائِفَتَيْنِ (بعصش) لَا ، لِئَلَّا يَأْخُذَ السَّبَقَ بِإِصَابَةِ غَيْرِهِ ، لَنَا { تَقْرِيرُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مُنَاضَلَةَ حِزْبِيٍّ الْأَنْصَارِ } .

(فَرْعٌ) فَيُنَصَّبُ لِكُلِّ حِزْبٍ رَئِيسٌ ، فَيُقَدِّمُ الرَّئِيسُ أَصْحَابَهُ وَاحِدًا وَاحِدًا ، مُقَابِلًا لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ حِزْبِ الْآخَرِ ، فَيُشْتَرَطُ اسْتِوَاءُ عَدَدَيْهِمَا ، وَلَا يَكْفِي رَئِيسٌ وَاحِدٌ لَهُمَا ، إذْ يُتَّهَمُ بِاخْتِيَارِ الْحُذَّاقِ لِنَفْسِهِ ، وَلَوْ أُشْتُرِطَ تَقْدِيمُ فُلَانٍ ثُمَّ فُلَانٍ إلَى آخِرِهِمْ فَسَدَ الْعَقْدُ إذْ يَبْطُلُ اخْتِيَارُ الرَّئِيسِ وَاخْتِيَارُهُ هُوَ الْمُعْتَمَدُ فِي الْحِزْبِ فَيُخَالِفُ مُوجَبَهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي قِسْمَةِ السَّبَقِ بَيْنَ الْحِزْبِ وَجْهَانِ : بِالسَّوِيَّةِ ، فَيَسْتَوِي الْمُصِيبُ وَغَيْرُهُ ، وَعَلَى عَدَدِ الْإِصَابَةِ إذْ يَسْتَحِقُّ لِأَجْلِهَا فَلَا يَسْتَحِقُّ الْمُخْطِئُ شَيْئًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ طَرْحُ الْفَضْلِ مَعَ الِاسْتِئْنَافِ ، إذْ يَمْنَعُ مَعْرِفَةَ الْحَاذِقِ فِي الرَّمْيِ ، إلَّا أَنْ يَتَفَاسَخَا ثُمَّ يَعْقِدَا فَيَجُوزُ .

وَلَوْ شَرَطَا أَنْ يَرْمِيَا سَهْمًا سَهْمًا فَقَطْ ، فَيَأْخُذُ السَّبَقَ مَنْ أَصَابَ ، صَحَّ ، وَيَحْتَمِلُ الْمَنْعَ إذْ لَا يُعْرَفُ الْحِذْقُ ، فَرُبَّ رَمْيَةٍ مِنْ غَيْرِ رَامٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ الْعَقْدُ عَلَى الْمُبَادَرَةِ وَالْمُخَالَطَةِ وَالْمُسَاوَاةِ وَالْمُمَانَعَةِ ، وَعَلَى الْحَوَابِي وَصُوَرُهُ خَمْسٌ .

وَلَوْ قَالَ : كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلْآخَرِ : إنْ أَصَبْتَ فَلَكَ عَشَرَةٌ ، وَإِنْ أَخْطَأْتَ فَعَلَيْكَ عَشَرَةٌ ، فَقِمَارٌ ، لَا لَوْ قَالَ : وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَكَ ، إذْ لَيْسَ كُلُّ مِنْهُمَا غَانِمًا غَارِمًا

" مَسْأَلَةٌ (هـ) وَيُكْرَهُ اللَّعِبُ بِالصَّوْلَجَانِ ، وَالْكُرَةِ إذْ لَا يُفِيدُ فِي تَعْلِيمِ الْحَرْبِ مَعَ إتْعَابِ الْخَيْلِ ، وَجَوَّزَهُ (ن) وَفَعَلَهُ .

لَنَا مَا مَرَّ .

كِتَابُ الْقَضَاءِ وَالْحُكْمِ .

الْقَضَاءُ فِي اللُّغَةِ : الْحُكْمُ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إلَّا إيَّاهُ } وَالْإِتْقَانُ ،

كَقَوْلِهِ تَعَالَى { فَاقْضِ مَا أَنْتَ قَاضٍ } وَالْهَلَاكُ كَقَوْلِهِ تَعَالَى { كَانَتْ الْقَاضِيَةَ } وَالْحُكْمُ الْمَنْعُ ، وَمِنْهُ حِكْمَةُ الْفُرْسِ وَفِي الشَّرْعِ ، لَهُ مَجْرَيَانِ : أَحَدُهُمَا : الْوُجُوبُ وَالنَّدْبُ وَالْحَظْرُ وَالْكَرَاهَةُ وَالْإِبَاحَةُ .

وَالثَّانِي : إلْزَامُ ذِي الْوِلَايَةِ بَعْدَ التَّرَافُعِ .

وَالْأَصْلُ فِيهِ مِنْ الْكِتَابِ { وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ } وَنَحْوُهَا ، وَمِنْ السُّنَّةِ { بَعْثُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلِيًّا حَاكِمًا } ، الْخَبَرَ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ } الْخَبَرَ ، وَقَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " أَوَّلُ مَا أَقْضِي بِمَا فِي كِتَابِ اللَّهِ " الْخَبَرَ ، وَالْقِيَاسُ مَسُّ الْحَاجَةِ إلَيْهِ .

فَصْلٌ .

وَهُوَ فَرْضُ كِفَايَةٍ كَالْجِهَادِ ، وَيَتَعَيَّنُ عَلَى مَنْ لَا يُغْنِي عَنْهُ غَيْرُهُ ، كَالْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَهُوَ أَفْضَلُ مِنْ الْجِهَادِ ، إذْ هُوَ لِحِفْظِ الْمَوْجُودِ ، وَالْجِهَادُ لِطَلَبِ الزِّيَادَةِ ، وَعَلَيْهِ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا حَسَدَ إلَّا فِي اثْنَتَيْنِ } الْخَبَرَ ، وَنَحْوُهُ وَنُدِبَ أَنْ يَقُولَ الْمَدْعُوُّ سَمْعًا وَطَاعَةً

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ عَلَى مُخْتَلِّ شَرْطٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ اسْتَقْضَى فَكَأَنَّمَا ذَبَحَ بِغَيْرِ سِكِّينٍ } (ع) الذَّبْحُ نَارُ جَهَنَّمَ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُؤْتَى يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِالْقَاضِي الْعَدْلِ } الْخَبَرَ ، وَنَحْوُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا كَثُرَ الصَّالِحُونَ لَهُ فَكِفَايَةٌ ، فَإِنْ امْتَنَعُوا أَثِمُوا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَنْ تُقَدَّسَ أُمَّةٌ لَيْسَ فِيهِمْ مَنْ يَأْخُذُ لِلضَّعِيفِ حَقَّهُ } وَفِي تَعَيُّنِهِ بِتَعْيِينِ الْإِمَامِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَتَعَيَّنُ فَيُجْبَرُ ، إذْ دُعِيَ إلَى وَاجِبٍ .

قُلْتُ : وَكَتَعْيِينِهِ لِلْجِهَادِ مَنْ شَاءَ .

وَقِيلَ : لَا يُجْبَرُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّا لَا نُجْبِرُ عَلَى الْحُكْمِ أَحَدًا } قُلْنَا : يُحْتَمَلُ مَعَ عَدَمِ الْإِلْزَامِ لِتَأْدِيَتِهِ إلَى تَعَطُّلِ الْحُكْمِ حَيْثُ امْتَنَعُوا جَمِيعًا وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ

وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَتَدْرُونَ مَنْ السَّابِقُونَ } " الْخَبَرَ .
(فَرْعٌ) وَيُكْرَهُ لِمَنْ يُغْنِي عَنْهُ غَيْرُهُ وَلَا أَلْجَأَتْهُ حَاجَةٌ ، إذْ لَا يَأْمَنُ الْخَطَرَ ، وَمِنْ ثَمَّ امْتَنَعَ (عم) وَأَبُو ذَرٍّ حِينَ طَلَبَهُمْ وَيُنْدَبُ لِذِي فَقْرٍ لِيُمَوِّنَهُ بَيْتُ الْمَالِ ، إذْ الِاكْتِسَابُ بِالطَّاعَةِ أَوْلَى مِنْ الْكَسْبِ بِغَيْرِهَا وَلِخَامِلِ الذِّكْرِ لِيَقْصِدَهُ النَّاسُ لِلِانْتِفَاعِ بِعِلْمِهِ ، وَفِي طَلَبِهِ إيَّاهُ ، وَبَذْلُ الْعِوَضِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يُكْرَهُ الطَّلَبُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ طَلَبَ الْقَضَاءَ } الْخَبَرَ ، وَقِيلَ : بَلْ يُنْدَبُ ، لِقَوْلِ يُوسُفَ عَلَيْهِ السَّلَامُ { اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ } قُلْتُ : وَهُوَ قَرِيبٌ مَعَ حُسْنِ الْقَصْدِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ طَلَبَ الْقَضَاءَ حَتَّى يَنَالَهُ } الْخَبَرَ .
وَتُحْمَلُ أَخْبَارُ النَّدْبِ عَلَى الْكَامِلِ وَالتَّحْذِيرُ عَلَى النَّاقِصِ ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْقُضَاةُ ثَلَاثَةٌ } الْخَبَرَ وَنَحْوُهُ

فَصْلٌ وَيَجُوزُ تَحْكِيمُ الْخَصْمَيْنِ مَنْ لَمْ يُنَصِّبْهُ الْإِمَامُ لِتَحَاكُمِ ( ) وَأُبَيِّ بْنِ كَعْبٍ إلَى زَيْدٍ فِي خِلَافَةِ ( ) وَلِتَحَاكُمِ ( ) وَطَلْحَةَ إلَى جُبَيْرِ بْنِ مُطْعِمٍ فِي خِلَافَةِ ( )

وَتَحْكِيمُ الْخَلِيفَةِ لَيْسَ بِنَصَبٍ ، بَلْ رِضًا ، (فَرْعٌ) وَفِي نُفُوذِ حُكْمِهِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يَنْفُذُ ، إذْ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ وَصَادَفَ مَحَلَّهُ ، وَلِتَنْفِيذِ (2) حُكْمِ زَيْدٍ وَلَمْ يُنْكَرْ ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَيْسَ بِحَاكِمٍ .
(فَرْعٌ) (ى) وَيَنْفُذُ وَإِنْ كَرِهَ الْمَحْكُومُ عَلَيْهِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ حَكَمَ بَيْنَ اثْنَيْنِ بِتَرَاضِيهِمَا } الْخَبَرَ ، فَتَوَعُّدُهُ عَلَى تَرْكِ الْعَدْلِ يَقْتَضِي اللُّزُومَ ، وَقِيلَ لَا يَلْزَمُ ، إلَّا بِتَرَاضِيهِمَا بَعْدَ الْحُكْمِ ، إذْ لَيْسَ بِحَاكِمٍ ، لَنَا مَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) (ى) وَإِذَا امْتَنَعَ أَحَدُهُمَا بَعْدَ شُرُوعِهِ فِي الْحُكْمِ وَقَبْلَ تَمَامِهِ ، فَلَهُ ذَلِكَ ، إذْ لَمْ يَحْصُلْ الرِّضَا حَالَ الْحُكْمِ ، فَجَازَ الِامْتِنَاعُ ، كَقَبْلِ الشُّرُوعِ .
وَقِيلَ : لَا ، كَفِي الْحَاكِمِ الْمَنْصُوبِ .
قُلْتُ : لَمْ يُشْتَرَطْ فِيهِ التَّرَاضِي فَافْتَرَقَا

(فَرْعٌ) وَيَصِحُّ التَّحَكُّمُ فِي كُلِّ أَمْرٍ إلَّا فِي الْقِصَاصِ وَاللِّعَانِ وَالنِّكَاحِ وَحَدِّ الْقَذْفِ ، لِلتَّغْلِيظِ فِيهَا ، فَلَا يَتَوَلَّى الْحُكْمَ فِيهَا غَيْرُ الْإِمَامِ وَوَالِيهِ .

(فَرْعٌ) وَيَجُوزُ التَّحْكِيمُ فِي بَلَدٍ فِيهِ حَاكِمُ الْإِمَامِ لِفِعْلِ .

( ) وَ ( ) .

(فَرْعٌ) (هب ح) وَلِلْحَاكِمِ نَقْضُهُ إنْ خَالَفَهُ وَتَرَافَعُوا إلَيْهِ كَالِاجْتِهَادِ (ى ش) لَا ، كَحُكْمِ الْحَاكِمِ .

قُلْنَا : لَيْسَ بِحُكْمٍ حَقِيقِيٍّ

فَصْلٌ وَمَنْ تَعَيَّنَ عَلَيْهِ حُرِّمَتْ عَلَيْهِ الْأُجْرَةُ ، حَيْثُ لَهُ كِفَايَةٌ ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ وَكَانَ ذَا حِرْفَةٍ يَشْغَلُهُ الْقَضَاءُ عَنْهَا ، حَلَّتْ لَهُ دَفْعًا لِلضَّرَرِ ، فَإِنْ لَمْ يَتَعَيَّنْ وَلَهُ كِفَايَةٌ ، كُرِهَ أَخْذُ الْأُجْرَةِ ، إذْ هُوَ قُرْبَةٌ .

وَيَجُوزُ لِفِعْلِ الصَّحَابَةِ مَعَ ( ) وَ ( ) وَالْقَضَاءُ كَالْخِلَافَةِ ، وَلِفِعْلِ ( ) مَعَ عَمَّارٍ وَ (عو) وَشُرَيْحٍ

" مَسْأَلَةٌ " وَأُجْرَتُهُ مِنْ الْمَصَالِحِ ، إذْ الْقَضَاءُ مِنْ أَهَمِّهَا ، وَيُعْطَى قِيمَةَ أَوْرَاقٍ يَحْتَاجُ إلَيْهَا ، وَأُجْرَةَ أَعْوَانِهِ .

(فَرْعٌ) (ى) وَلَا يَصِحُّ عَقْدُ الْإِجَارَةُ عَلَى الْقَضَاءِ ، إذْ الْعَمَلُ غَيْرُ مَعْلُومٍ ، وَمَنْ فَعَلَ بِغَيْرِ أُجْرَةٍ فَهُوَ أَوْلَى مِمَّنْ طَلَبَهَا مَعَ الْكَمَالِ .

فَصْلٌ وَعَلَى الْإِمَامِ نَصْبُ الْحُكَّامِ فِي الْأَقَالِيمِ وَالْأَمْصَارِ ، لِرَفْعِ الْمَظَالِمِ " { لِبَعْثِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلِيًّا وَمُعَاذًا وَأَبَا سَعِيدٍ وَعَمْرَو بْنَ حَزْمٍ إلَى الْيَمَنِ } وَلَهُ ذَلِكَ فِي بَلَدِهِ { لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَمْرَو بْنَ الْعَاصِ فِي حَضْرَتِهِ } وَنَحْوُهُ ، وَلَا يَصِحُّ فِي وَقْتِ ، الْإِمَامِ إلَّا مِنْ جِهَتِهِ إذْ هُوَ مَصْلَحَةٌ عَامَّةٌ ، كَعَقْدِ الْهُدْنَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ أَنْ يَكْتُبُ الْإِمَامُ عَهْدًا لِلْحَاكِمِ ، كَفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِعَمْرِو بْنِ حَزْمٍ وَلِأَنَسٍ .

وَيَأْمُرُهُ بِالتَّقْوَى وَالتَّثْبِيتِ وَاسْتِعْمَالِ الشُّهُودِ وَمُشَاوَرَةِ الْعُلَمَاءِ ، وَيُشْهِدُ عَلَى عَهْدِهِ (ى) وَلَوْ كَانَ الْبَلَدُ قَرِيبًا يَسْتَفِيضُ الْخَبَرُ إلَيْهِ ، إذْ لَا يَثْبُتُ بِالِاسْتِفَاضَةِ كَالْبَيْعِ .

قُلْتُ : الْأَقْرَبُ ثُبُوتُهُ بِالِاسْتِفَاضَةِ لِلْحَرَجِ فِي التَّحْقِيقِ كَالنِّكَاحِ .

وَنُدِبَ أَنْ يَدْخُلَ بَلَدَ قَضَائِهِ يَوْمَ الِاثْنَيْنِ ، كَدُخُولِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ ، وَأَنْ يَنْزِلَ وَسَطَهَا لِيَتَسَاوَى أَهْلُهَا وَيَأْمُرَ مُنَادِيًا فِيهَا يُعْلِمُ بِوِلَايَتِهِ .

وَنُدِبَ أَنْ يَأْذَنَ لَهُ الْإِمَامُ بِالِاسْتِخْلَافِ ، إذْ قَدْ يُحْتَاجُ فَإِنْ نَهَاهُ حُرِّمَ ، إذْ هُوَ نَائِبٌ . وَالْمُسْتَخْلَفُ كَالْحَاكِمِ فِي نُفُوذِ حُكْمِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب) فَإِنْ لَمْ يَكُنْ إمَامٌ فَالصَّلَاحِيَةُ كَافِيَةٌ (ى) مَعَ نَصْبِ خَمْسَةٍ ذَوِي فَضْلٍ لِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ عَلَيْهِ فِي الْإِمَامَةِ ، وَإِنْ اخْتَلَفُوا فِي الْمَنْصُوبِ قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ

" مَسْأَلَةٌ " (ف ح الدَّاعِي م ط ع هق قش ث أَبُو عَلِيٍّ) وَلَا تَصِحُّ تَوْلِيَةٌ مِنْ سُلْطَانٍ جَائِرٍ ، إذْ لَا وِلَايَةَ لَهُ (خب سا جم قم فر قش) تَجُوزُ ، إذْ تَوَلَّى الْفُضَلَاءُ مِنْ الْأُمَوِيَّةِ وَالْعَبَّاسِيَّةِ ، وَلَمْ يُنْكَرْ ، فَكَانَ إجْمَاعًا .

قُلْنَا : بَلْ أُنْكِرَ ، فَإِنَّ (ث) وَ (ح) امْتَنَعَا ، وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الْوَهَّابِ التَّوَلِّي مِنْ جِهَتِهِمْ فِسْقٌ ، وَقَالَ (ق) يَنْقُضُ حُكْمَ الْخَوَارِجِ .

سَلَّمْنَا : فَتُرِكَ النَّكِيرُ لِكَوْنِهَا اجْتِهَادِيَّةً .

سَلَّمْنَا فَكَيْفَ يُوَلُّونَ فِيمَا لَيْسَ لَهُمْ تَوَلِّيهِ (ى) لَكِنْ يَجُوزُ الِاسْتِعَانَةُ بِهِمْ فِي تَنْفِيذِ الْحُكْمِ كَالنَّهْيِ عَنْ الْمُنْكَرِ ، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ قَوْلُ مَنْ أَجَازَ .

فَصْلٌ .

(الْأَكْثَرُ) وَشُرُوطُهُ الذُّكُورَةُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا أَفْلَحَ قَوْمٌ وَلِيَتْهُمْ امْرَأَةٌ } وَضِدُّ الْفَلَاحِ الْفَسَادُ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَخِّرُوهُنَّ حَيْثُ أَخَّرَهُنَّ اللَّهُ

} وَالْقَضَاءُ تَقْدِيمُ (ابْنُ جَرِيرٍ) يَجُوزُ قَضَاؤُهَا مُطْلَقًا (ح) يَجُوزُ فِي غَيْرِ الْحُدُودِ ، لَنَا مَا مَرَّ ، وَلَا الْخُنْثَى الْمُشْكِلُ لِتَجْوِيزِهِ امْرَأَةً وَعَنْ بَعْضِهِمْ تَحْكُمُ فِيمَا تَصِحُّ شَهَادَتُهَا فِيهِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عى وَعَوْرَاتُ }

" مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَيَصِحُّ عَبْدًا وَمُدَبَّرًا وَمُكَاتَبًا ، إذْ صَحَّتْ شَهَادَتُهُ ، فَيَصِحُّ حُكْمُهُ كَالْحُرِّ (قين) لَا ، كَالشَّهَادَةِ .

.

(الثَّانِي) التَّكْلِيفُ فَلَا يَصِحُّ صَبِيٌّ وَلَا مَجْنُونٌ إجْمَاعًا كَشَهَادَتِهِ .

(الثَّالِثُ) الْعَدَالَةُ إجْمَاعًا إلَّا (الْأَصَمَّ) فَجُوِّزَ حُكْمُ الْفَاسِقِ .

لَنَا قَوْله تَعَالَى { وَلَا تَرْكَنُوا } الْآيَةَ ، وَكَالشَّاهِدِ ، وَقَدْ مَرَّتْ ، وَالرِّشْوَةُ جُرْحٌ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَعَنَ اللَّهُ الرَّاشِيَ } الْخَبَرَ ، وَالْعُقُوقُ لِقَوْلِهِ أَيْضًا { مَنْ عَقَّنِي } الْخَبَرَ وَشَهَادَةُ الزُّورِ لِمَا مَرَّ .

وَفِي الْمَحْدُودِ بِالْقَذْفِ وَالزِّنَا إذَا تَابَ الْخِلَافُ فِي الشَّاهِدِ وَقَدْ مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " هق وَلَا يَصِحُّ كَافِرُ تَأْوِيلٍ ، إذْ لَا وِلَايَةَ لِكَافِرٍ (ق) وَلَا فَاسِقُ تَأْوِيلٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُنْقَضُ حُكْمُهُمْ } قُلْنَا : مَا وَافَقَ الْحَقَّ أُقِرَّ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " أَمَا إنَّا لَا نَمْنَعُهُمْ مَسَاجِدَنَا " الْخَبَرَ .

(فَرْعٌ) وَلَا تَجُوزُ الْمُرَافَعَةُ إلَيْهِمْ إلَّا فِي قَطْعِيٍّ ، كَنَفَقَةِ الزَّوْجَةِ وَتَمَرُّدِ الْمَدْيُونِ ، لَا فِي ظَنِّيٍّ ، إذْ لَا وِلَايَةَ لَهُمْ عَلَى قَطْعِ الِاجْتِهَادِ لِفَقْدِ الْعَدَالَةِ

(الرَّابِعُ) : الِاجْتِهَادُ وَأُصُولُهُ الْكِتَابُ وَهُوَ الْآيَاتُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْأَحْكَامِ ، وَالسُّنَّةُ ، وَيَكْفِيهِ كِتَابٌ جَامِعٌ ، وَالْإِجْمَاعُ وَالْقِيَاسُ وَالْعَقْلُ وَفُرُوعُهُ : الْأُصُولَان وَاللُّغَةُ وَالنَّحْوُ وَالتَّصْرِيفُ ، وَعِلْمُ الْجَرْحِ وَالتَّعْدِيلِ ، وَالنَّاسِخُ وَالْمَنْسُوخُ ، وَقَدْ مَرَّ تَفْصِيلُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (جع جط عق ش) وَلَا يَصِحُّ مُقَلِّدًا : لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَأَنْ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا

أَنْزَلَ اللَّهُ } وَ { بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ } وَلِخَبَرِ مُعَاذٍ ، وَإِذْ الْمُقَلِّدُ جَاهِلٌ بِالْأَحْكَامِ فَلَا يُجْزِئُ حُكْمُهُ كَالْعَامِّيِّ (ن م ى حص) التَّقْلِيدُ طَرِيقُ امْتِثَالِ أَمْرِ اللَّهِ تَعَالَى كَالِاجْتِهَادِ قُلْنَا فِي الْعَمَلِ دُونَ الْحُكْمِ لِمَا مَرَّ (ى) يَصِحُّ عِنْدَ تَعَذُّرِ الِاجْتِهَادِ لِئَلَّا تُعَطَّلَ الْأَحْكَامُ ، وَكَالْعَمَلِ بِالْقِيَاسِ عِنْدَ تَعَذُّرِ النَّصِّ .

قُلْنَا : لَا يَخْلُو الزَّمَانُ عَنْ مُجْتَهِدٍ كَمَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) وَلَيْسَ لَهُ التَّقْلِيدُ فِيمَا قَدْ أُجْتُهِدَ فِيهِ اتِّفَاقًا ، وَفِيمَا لَمْ يَكُنْ قَدْ أُجْتُهِدَ فِيهِ خِلَافٌ قَدْ مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي فَتْوَى الْمُقَلِّدِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا الْجَوَازُ ، إذْ هُوَ نَاقِلٌ .

وَقِيلَ : لَا ، إذْ يُقَلِّدُهُ الْعَامِّيُّ .

قُلْتُ : فَإِنْ صَرَّحَ بِالْحِكَايَةِ مَعَ كَمَالِ شُرُوطِ الرِّوَايَةِ ، فَلَا أَحْفَظُ فِيهِ خِلَافًا فِي الْجَوَازِ "

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي اشْتِرَاطِ كَوْنِهِ كَاتِبًا وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَجِبُ لِافْتِقَارِهِ إلَى قِرَاءَةِ مَا وُضِعَ كِتَابَةً بِخِلَافِ الرَّسُولِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَعَدَالَةُ أَصْحَابِهِ وَكُتَّابِهِ كَافِيَةٌ ، وَلَوْ خَانَ أَحَدُهُمْ ، لَأَعْلَمَهُ اللَّهُ تَعَالَى .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجِبُ كَوْنُهُ وَرِعًا ، وَقَدْ دَخَلَ فِي الْعَدَالَةِ حَلِيمًا وَثِيقَ الْعَقْلِ جَيِّدَ التَّمْيِيزِ ، لِئَلَّا يَسْتَفِزَّهُ الطَّيْشُ وَالْغَضَبُ فَيَضْطَرِبَ رَأْيُهُ (ى) فَإِنْ فَعَلَ نَفَذَ حُكْمُهُ ، إذْ { قَضَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حَالَ غَضَبِهِ } وَقَدْ نَبَّهَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ { لَا يَقْضِي الْقَاضِي وَهُوَ غَضْبَانُ } وَيَكُونُ صَلِيبًا فِي أَمْرِ اللَّهِ ، لَا تَأْخُذُهُ لَوْمَةُ لَائِمٍ .

لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إيَّاكُمْ وَالْإِقْرَادَ } الْخَبَرَ وَقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " الضَّعِيفُ عِنْدِي قَوِيٌّ " إلَى آخِرِهِ ، وَيَكُونُ بَعِيدًا عَنْ الطَّمَعِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إيَّاكُمْ وَاسْتِشْعَارَ الطَّمَعِ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ

(الْخَامِسُ) السَّلَامَةُ مِنْ الْعَمَى وَالْخَرَسِ وَالْمُنَفِّرِ (م ط) إجْمَاعًا ، إذْ يَمْنَعُ مِنْ اسْتِيفَاءِ الْحُكْمِ الْمَرْوَزِيِّ يَصِحُّ قَضَاءُ الْأَخْرَسِ بِالْإِشَارَةِ إنْ فُهِمَ ، وَلَا وَجْهَ لَهُ ، وَالْمُنَفِّرُ كَالْجُذَامِ الْفَظِيعِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تُدْمِنُوا النَّظَرَ إلَى الْمَجْذُومِينَ } الْخَبَرَ ، وَيَصِحُّ قَضَاءُ الْمَصْرُوعِ فِي غَيْرِ حَالِ الصَّرَعِ ، وَالسَّهْوِ وَالْغَفْلَةِ فَإِنْ غَلَبَا مَنَعَا الصَّلَاحِيَةَ وَالْبَرَصُ مَانِعٌ كَالْجُذَامِ ، وَأَمَّا الْعَوَرُ وَثِقَلُ السَّمْعِ وَتَغَيُّرُ اللِّسَانِ كَالْفَأْفَأَةِ وَنَحْوِهَا ، فَغَيْرُ مَانِعٍ ، إذْ لَا دَلِيلَ

(السَّادِسُ) التَّوْلِيَةُ مِنْ إمَامٍ حَقٍّ أَوْ مُحْتَسِبٌ إنْ وُجِدَا ، إذْ إلَيْهِمَا ذَلِكَ ، وَهِيَ إمَّا عَامَّةٌ ، فَيَحْكُمُ أَيْنَ ، وَمَتَى ، وَفِيمَ ، وَبَيْنَ مَنْ عَرَضَ أَوْ خَاصَّةً ، فَلَا يَتَعَدَّى مَا عُيِّنَ وَلَوْ فِي سَمَاعِ شَهَادَةٍ وَلَوْ خَالَفَ مَذْهَبَهُ ، إذْ هُوَ نَائِبٌ عَنْهُ .

فَصْلٌ .

وَعَلَيْهِ سَمَاعُ الدَّعْوَى أَوَّلًا ثُمَّ الْإِجَابَةُ وَالتَّثَبُّتُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يَا عَلِيُّ إذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخَصْمَانِ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .

وَيَطْلُبُ تَعْدِيلَ الْبَيِّنَةِ الْمَجْهُولَةِ ، ثُمَّ مِنْ الْمُنْكِرِ دَرْأَهَا إجْمَاعًا لِمَا مَرَّ ، فَإِنْ لَمْ يَدْرَأْ أُمِرَ الْمُنْكِرُ بِالْخُرُوجِ مِنْ الْحَقِّ وَيُمْهِلُهُ مَا رَأَى ، فَإِنْ تَمَرَّدَ حَبَسَهُ إجْمَاعًا إنْ طَلَبَ خَصْمُهُ ، وَإِلَّا فَلَا ، إذْ الْحَقُّ لَهُ ، وَعَلَى الْحَاكِمِ إيفَاؤُهُ إنْ أَمْكَنَ .

وَالتَّسْوِيَةُ بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ فِي الْمَجْلِسِ وَالْإِصْغَاءِ وَالتَّعْظِيمِ وَالْإِقْبَالِ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَيَعْدِلُ بَيْنَهُمْ } الْخَبَرَ .

إلَّا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالذِّمِّيِّ فِي الْمَجْلِسِ ، لِقِصَّةِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ مَعَ شُرَيْحٍ .

فَصْلٌ .

وَيَحْرُمُ قَضَاؤُهُ مَعَ حَالِ تَأَذٍّ بِغَضَبٍ أَوْ أَلَمٍ أَوْ جُوعٍ أَوْ احْتِقَانٍ أَوْ نُعَاسٍ غَالِبٍ ، لِمُنَافَاتِهِ التَّثَبُّتَ وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَقْضِي الْقَاضِي وَهُوَ غَضْبَانُ } فَقِيسَ

عَلَيْهِ غَيْرُهُ وَلَا يُضَيِّفُ أَحَدَ الْخَصْمَيْنِ دُونَ الْآخَرِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يُضِيفَنَّ } الْخَبَرَ ، وَلَا يَحْكُمُ بَعْدَ الْفَتْوَى ، إذْ فِي حُكْمِهِ تَقْرِيرُ فَتْوَاهُ كَالشَّاهِدِ ، وَلَا يَسْأَلُ عَنْ سَبَبِ مِلْكٍ بَيِّنٍ عَلَيْهِ : إذْ هُوَ تَعَنُّتٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ز ن هـ ك ح شص مُحَمَّدٌ) وَلَا يُلَقِّنُ الشُّهُودَ شَهَادَتَهُمْ وَلَا الْخُصُومَ دَعَاوِيهِمْ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إلَيَّ } الْخَبَرَ (م ط ف) بَلْ لَهُ ذَلِكَ .

قُلْتُ : لَعَلَّهُمْ يَقُولُونَ بِهِ تَثَبُّتًا ، لَا إعَانَةً .

أَمَّا فِي الْحُدُودِ فَلَا بَأْسَ بِتَلْقِينِ مَا يُسْقِطُهَا ، كَفِعْلِ بِالشُّهُودِ عَلَى الْمُغِيرَةِ

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَلَيْسَ لَهُ تَعَدِّي مَا عَيَّنَهُ الْإِمَامُ مِنْ الْأَقْطَارِ أَوْ غَيْرِهَا ، وَلَوْ فِي سَمَاعِ شَهَادَةٍ .

قِيلَ : أَوْ تَزْكِيَةٍ أَوْ جَرْحٍ (ى ش) وَلَا يَكْتُبُ إلَى حَاكِمٍ فَلَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ فِي غَيْرِهِ ، وَلَا لِحَاكِمٍ أَنْ يُنْفِذَهُ .

وَلِمَنْصُوبِ الْخَمْسَةِ تَعَدِّي مَا عَيَّنُوهُ إذْ لَيْسَ نَائِبًا عَنْهُمْ .

وَلَهُ أَنْ يَحْكُمَ فِي بَلَدِ عَمَلِهِ بَيْنَ مَنْ وَصَلَ إلَيْهِ مِنْ غَيْرِهِ ، وَلَيْسَ لَهُ الْحُكْمُ لِنَفْسِهِ بَلْ يُرَافِعُ إلَى غَيْرِهِ ، كَفِعْلِ مَعَ أُبَيٍّ وَنَحْوِهِ

" مَسْأَلَةٌ " وَالرِّشْوَةُ حَرَامٌ لِأَنَّهَا إمَّا عَلَى مَحْظُورٍ أَوْ وَاجِبٍ ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَعَنَ اللَّهُ الرَّاشِيَ وَالْمُرْتَشِيَ } (ى) فَإِنْ طَلَبَ الرَّاشِي الْوُصُولَ إلَى حَقِّهِ جَازَ ، وَإِنْ حَرُمَ الْأَخْذُ ، كَالْأَسِيرِ يَفُكُّ نَفْسَهُ بِمَالِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةً إلَّا مِمَّنْ يَعْتَادُهَا مِنْ قَبْلُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ وَلَّيْنَاهُ الْقَضَاءَ } الْخَبَرَ ، وَنَحْوَهُ .

وَلَيْسَ لَهُ تَعْيِينُ شُهُودٍ لَا يَقْبَلُ غَيْرَهُمْ لِمَا مَرَّ ، فَإِنْ أُهْدِيَ إلَيْهِ فِي غَيْرِ بَلَدِ وِلَايَتِهِ فَوَجْهَانِ

(ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَجُوزُ .
قُلْتُ : مَا لَمْ يَظُنَّ أَنَّ الْمُهْدِيَ قَصَدَ الْإِحْسَانَ الْمَحْضَ .
" مَسْأَلَةٌ " وَفِي الرِّشْوَةِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لِبَيْتِ الْمَالِ ، إذْ أُهْدِيَتْ لِلْوِلَايَةِ وَهِيَ مِنْ الْمَصَالِحِ ، فَكَأَنَّهُ أَهْدَى لِلْمُسْلِمِينَ فَتُصْرَفُ إلَى مَصَالِحِهِمْ ، وَقِيلَ : لِأَهْلِهَا ، إذْ لَمْ يَزَلْ مِلْكَهُمْ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ .

فَصْلٌ وَنُدِبَ الْحَثُّ عَلَى الصُّلْحِ قَبْلَ الْفَصْلِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا } وَنَحْوِهِ .
وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَصْلِحْ يَا أَبَا كَامِلٍ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ ، وَاتِّخَاذُ أَعْوَانٍ لِدَفْعِ الزِّحَامِ وَالْأَصْوَاتِ وَتَرْتِيبِ الْوَاصِلِينَ عَلَى مَرَاتِبِهِمْ ، وَلَا يُجْهِدُ نَفْسَهُ ، بَلْ يَكْفِيهِ تَفْرِيغُ جُزْءٍ مِنْ النَّهَارِ لِئَلَّا يَكِلَّ نَظَرُهُ وَيُقَدِّمُ الْبَادِيَ إلَّا لِمَصْلَحَةٍ ، وَلَهُ خَلْطُهُمْ وَاتِّخَاذُ عُدُولٍ ذَوِي خِبْرَةٍ يَسْأَلُهُمْ عَنْ حَالِ مَنْ جَهِلَ مُتَكَتِّمِينَ لِئَلَّا يَتَصَنَّعَ النَّاسُ لَهُمْ ، وَتَمْيِيزُ مَجْلِسِ النِّسَاءِ لِلْأَمْرِ بِسَتْرِهِنَّ وَيُقَدِّمُهُنَّ لِضَعْفِهِنَّ ، وَإِذَا جَلَسَ لِلْحُكْمِ قَدَّمَ النَّظَرَ فِي الْمَحْبُوسِينَ ؛ إذْ هُوَ عَذَابٌ ، وَرُبَّمَا قَدْ كَانَ فِيهِمْ مَنْ وَجَبَ إطْلَاقُهُ وَيُوَقِّعُ أَسْمَاءَهُمْ وَأَسْمَاءَ خُصُومِهِمْ ، وَفِي مَاذَا حُبِسُوا وَيَأْمُرُ مُنَادِيًا بِأَنَّهُ يُرِيدُ النَّظَرَ فِي الْمَحْبُوسِينَ ، فَمَنْ لَهُ مَحْبُوسٌ فَلْيَحْضُرْ إلَى الْمَكَانِ الْفُلَانِيِّ ، فَإِذَا حَضَرُوا رَتَّبَهُمْ فِي النَّظَرِ عَلَى مَا يَرَاهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ أَنْ يَخْرُجَ رَاكِبًا إنْ اعْتَادَهُ وَإِلَّا فَمَاشِيًا عَلَيْهِ السَّكِينَةُ وَالْوَقَارُ ، قَائِلًا { اللَّهُمَّ إنِّي أَعُوذُ بِكَ أَنْ أَضِلَّ } الْخَبَرَ وَيُسَلِّمُ عَلَى مَنْ مَرَّ عَلَيْهِ عَنْ يَمِينِهِ وَيَسَارِهِ وَبَيْنَ يَدَيْهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لِيُسَلِّمْ الرَّاكِبُ عَلَى الْقَائِمِ } الْخَبَرَ .
فَإِنْ دَخَلَ الْمَسْجِدَ قَدَّمَ رَكْعَتَيْ التَّحِيَّةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا دَخَلَ أَحَدُكُمْ الْمَسْجِدَ } الْخَبَرَ .
وَيُفْرَشُ لَهُ إذَا جَلَسَ كَمَا فُعِلَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَإِذْ هُوَ أَهْيَبُ

وَلْيُسْتَقْبَلْ فِي مَجْلِسِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَشْرَفُ الْمَجَالِسِ مَا اُسْتُقْبِلَ بِهِ الْقِبْلَةُ } (ن) بَلْ يَسْتَدْبِرُهَا كَالْخَطِيبِ .
قُلْنَا : لَا جَامِعَ وَيَلْزَمُ السَّكِينَةَ فِي جُلُوسِهِ غَيْرَ مُتَّكِئٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْمُتَّكِئِ عَلَى شِمَالِهِ { هَذِهِ جِلْسَةُ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ } .

فَصْلٌ .
وَيُكْرَهُ نَقِيضُ الْمُسْتَحَبِّ وَتَوَلِّيهِ لِلْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا عَدَلَ وَالٍ اتَّجَرَ فِي رَعِيَّتِهِ } وَنَحْوِهِ .
وَإِذْ لَا يَأْمَنُ الْمُحَابَاةَ .
فَيُوَكِّلُ فِيهِ مَنْ لَا يَعْرِفُ أَنَّهُ وَكِيلُهُ

" مَسْأَلَةٌ " (يب الشَّعْبِيُّ) ثُمَّ (ه ش ك مد حَقّ عح) وَيُكْرَهُ فِي الْمَسْجِدِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { جَنِّبُوا مَسَاجِدَكُمْ } الْخَبَرَ (ح) لَا يُكْرَهُ ، إذْ هُوَ مِنْ الْمَصَالِحِ .
قُلْنَا : الْخَبَرُ أَوْلَى مِنْ الْقِيَاسِ ، (فَرْعٌ) فَإِنْ دَخَلَ لِلصَّلَاةِ أَوْ كَانَ مُنْتَظِرًا وَعَرَضَتْ خُصُومَةٌ ، جَازَ فَصْلُهَا اتِّفَاقًا ، لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ وَ وَلَهُ أَنْ يَحْكُمَ فِي بَيْتِهِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَزَيْدٍ

" مَسْأَلَةٌ " وَيُكْرَهُ لَهُ الْحِجَابُ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ وَلِيَ مِنْ أُمُورِ النَّاسِ شَيْئًا } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .
وَلَهُ وَلِلْإِمَامِ اتِّخَاذُ حَاجِبٍ كَفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ وَ وَإِذَا كَانَ حُضُورُ الْعُلَمَاءِ يُشَوِّشُ عَلَيْهِ كُرِهَ ، وَإِلَّا نُدِبَ .

فَصْلٌ وَلَهُ أَنْ يَكْتُبَ إلَى حَاكِمٍ آخَرَ فَيُنْفِذُهُ ، وَكَذَا لِلْإِمَامِ { لِكِتَابَتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إلَى الضَّحَّاكِ أَنْ يُوَرِّثَ امْرَأَةً مِنْ دِيَةِ زَوْجِهَا } وَنَحْوِهِ .
(فَرْعٌ) وَنُدِبَ لِلْمَكْتُوبِ إلَيْهِ أَنْ يَمْتَثِلَ (هب ح ش) وَيَعْمَلَ بِمَذْهَبِ الْكَاتِبِ إنْ كَانَ قَدْ

حَكَمَ وَلَوْ خَالَفَ مَذْهَبَهُ (ك قش) بَلْ بِمَذْهَبِ نَفْسِهِ .

قُلْنَا : تَبْطُلُ فَائِدَةُ الْحُكْمِ وَنَصْبِ الْحُكَّامِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح قش) فَإِنْ كَتَبَ إلَيْهِ يُعَرِّفُهُ أَنَّ فُلَانًا وَفُلَانًا شَهِدَا إلَيَّ بِكَذَا ، لَمْ يُنْفِذْهُ الْمَكْتُوبُ إلَيْهِ مَا لَمْ يَحْكُمْ الْكَاتِبُ .

وَلَهُ أَنْ يَحْكُمَ بِشَهَادَتِهِمَا إنْ وَافَقَتْ مَذْهَبَهُ .

لَكِنْ بِشُرُوطٍ تَضَمَّنَهَا الْفُرُوعُ .

(فَرْعٌ) (ه عي قين) وَلَا يَعْمَلُ بِالْكِتَابِ إلَّا بِبَيِّنَةٍ كَامِلَةٍ أَنَّهُ كِتَابُهُ (ثَوْرٌ) يَجُوزُ لِعَمَلِهِمْ بِكُتُبِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مِنْ غَيْرِ شَهَادَةٍ (بص ثُمَّ الْإِصْطَخْرِيُّ ك الْعَنْبَرِيُّ) إنْ عَرَفَ الْخَطَّ وَالْخَتْمَ عَمِلَ بِهِ ، وَإِلَّا فَلَا .

قُلْنَا : تَشْتَبِهُ الْخُطُوطُ وَالْخُتُومُ .

(فَرْعٌ) (هب ح ش) وَلَا بُدَّ أَنْ يَقْرَأَهُ الْكَاتِبُ عَلَى الشَّاهِدَيْنِ ، أَوْ يُقْرَأُ بِحَضْرَتِهِ عَلَيْهِمَا ، وَيَقُولُ : أُشْهِدُكُمَا أَنِّي كَتَبْتُ إلَى فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ (ه ش) وَلَا يَحْتَاجُ أَنْ يَزِيدَ : أَوْ إلَى مَنْ بَلَغَهُ مِنْ قُضَاةِ الْمُسْلِمِينَ (ح) بَلْ يَحْتَاجُ ، وَإِلَّا لَمْ يَعْمَلْ بِالْكِتَابِ .

قُلْنَا : " كَتَبَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إلَى أَقْوَامٍ بِأَعْيَانِهِمْ " وَلَمْ يَقُلْ إلَى مَنْ بَلَغَهُ .

(فَرْعٌ) (هب ح ش) فَإِنْ خَتَمَهُ وَلَمْ يَقْرَأْهُ عَلَيْهِمَا لَمْ يُعْمَلْ بِهِ ، إذْ شَهِدَا بِمَا لَمْ يَعْلَمَا (ى ف) إذَا خَتَمَهُ ، وَأَشْهَدَهُمَا أَنَّهُ كِتَابُهُ فَقَدْ حَصَلَ أَمَانُ التَّحْرِيفِ قُلْتُ : يَجُوزُ قَبْلَ خَتْمِهِ .

(فَرْعٌ) (هب ش ف) وَيَعْمَلُ بِهِ وَإِنْ انْكَسَرَ الْخَتْمُ (ح فر) لَا .

قُلْنَا : الْعُمْدَةُ الشَّهَادَةُ (ن الْحَنَفِيَّةُ) فَإِنْ

أَرْسَلَ شَاهِدَيْ عَدْلٍ وَلَمْ يَكْتُبْ لَمْ يُعْمَلْ بِهِمَا (ش) بَلْ يُعْمَلْ

(فَرْعٌ) (أَصْحَابُنَا وَالْحَنَفِيَّةُ) وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ فِي نَصْبِ حَاكِمِ الْكَاتِبِ (ش ك) لَا ، لِلتَّغْلِيظِ فِي أَمْرِ الْحُكْمِ كَالْقِصَاصِ قُلْنَا : بَلْ يَصِحُّ كَالْأَمْوَالِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ وَصَلَا وَقَدْ انْمَحَى بَعْضُهُ ، شَهِدَا بِمَا يَتَيَقَّنَانِ لَا غَيْرَ .

(فَرْعٌ) (ى هب ن ح) وَلَا يَصِحُّ إنْ لَمْ يَذْكُرْ اسْمَ الْمَكْتُوبِ إلَيْهِ فِي بَاطِنِهِ إذْ يَحْتَمِلُ التَّزْوِيرَ (ش) بَلْ يَعْمَلُ بِهِ ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ اسْمَهُ وَلَا اسْمَ الْكَاتِبِ فِيهِمَا ، إذْ الْعُمْدَةُ الشَّهَادَةُ قُلْتُ : وَهُوَ (هب) .

(فَرْعٌ) (ى) وَيَكْفِي أَنْ يَكْتُبَ بِعَدَالَةِ الشُّهُودِ عِنْدَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ أَسْمَاءَهُمْ فَإِنْ لَمْ يَعْدِلُوا عِنْدَهُ سَمَّاهُمْ لِيَبْحَثَ الْمَكْتُوبُ إلَيْهِ .

(فَرْعٌ) (هب) فَإِنْ مَاتَ الْكَاتِبُ قَبْلَ بُلُوغِ الْكِتَابِ لَمْ يُعْمَلْ بِهِ ، إذْ الْكِتَابُ كَالْخِطَابِ ، وَلَا خِطَابَ لِمَيِّتٍ (ى ح ش مد) بَلْ يُعْمَلُ بِهِ إذْ الْعُمْدَةُ الشَّهَادَةُ .

قُلْتُ : يَجُوزُ رُجُوعُهُ لَوْ بَقِيَ (ف) إنْ مَاتَ قَبْلَ خُرُوجِ الْكِتَابِ مِنْ يَدِهِ ، لَمْ يَعْمَلْ بِهِ وَإِلَّا عَمِلَ .

قُلْتُ : مَهْمَا قَدْ أَشْهَدَ فَلَا وَجْهَ لِلْفَرْقِ .

(فَرْعٌ) (هب ح) وَفِسْقُهُ وَعَزْلُهُ كَمَوْتِهِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ مَاتَ الْمَكْتُوبُ إلَيْهِ ، أَوْ فَسَقَ أَوْ عُزِلَ قَبْلَ بُلُوغِهِ الْكِتَابَ وَوُلِّيَ غَيْرُهُ (هب ح) لَمْ يَعْمَلْ مَنْ خَلَفَهُ بِالْكِتَابِ لِتَوْجِيهِهِ إلَى غَيْرِهِ (ى ش ك) يَعْمَلُ بِهِ لِعَمَلِ (بص) بِكِتَابِ قَاضِي الْكُوفَةِ ، وَكَانَ إلَى إيَاسٍ فَعُزِلَ وَخَلَفَهُ (بص) إذْ الْعَمَلُ عَلَى الشَّهَادَةِ

(فَرْعٌ) وَإِذَا كَتَبَ الْإِمَامُ إلَى حَاكِمٍ ثُمَّ مَاتَ أَوْ انْعَزَلَ قَبْلَ بُلُوغِهِ فَعَلَى الْخِلَافِ فِي انْعِزَالِ الْقَاضِي بِمَوْتِ إمَامِهِ ، فَإِنْ كَتَبَ قَاضٍ إلَى مُسْتَخْلَفِهِ بِإِذْنِ الْإِمَامِ ثُمَّ عُزِلَ فَوَجْهَانِ : يَنْعَزِلُ الْخَلِيفَةُ لِكَوْنِهِ نَائِبًا ، وَقِيلَ : عَلَى الْخِلَافِ فِي انْعِزَالِ الْحَاكِمِ بِمَوْتِ إمَامِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ح) وَإِذَا لَمْ يَعْرِفْ الْحَاكِمُ لُغَةَ الْخَصْمِ عَمِلَ بِقَوْلِ مُتَرْجِمٍ وَاحِدٍ ، إذْ هُوَ إخْبَارٌ لَا شَهَادَةٌ ، وَقِيلَ : شَهَادَةٌ فَيُعْتَبَرُ الْعَدَدُ ، كَلَوْ شَهِدَ الْمُتَرْجِمُ عَلَى إقْرَارِهِمَا فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الْحُكْمِ ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ .

" مَسْأَلَةٌ " (م ط ح ش) وَلَا يَعْمَلُ بِكِتَابِ قَاضٍ فِي حَدٍّ ، وَلَا قِصَاصٍ لِضَعْفِهِ ، كَشَهَادَةِ النِّسَاءِ وَالْإِرْعَاءِ .

قُلْتُ : وَلَا فِي الْمَنْقُولِ الْمَوْصُوفِ لِضَعْفِ الشَّهَادَةِ عَلَى الْحِلْيَةِ بِخِلَافِ الْحُدُودِ وَالْأَلْقَابِ ، ذَكَرَهُ (ع) وَ (ح) فِي الْعَبْدِ ، وَقِيسَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ (ف) يَصِحُّ فِي الْعَبْدِ وَنَحْوِهِ مِنْ الْمَنْقُولَاتِ ، كَالْعَقَارِ ، بِخِلَافِ الْأَمَةِ لِوُجُوبِ الِاحْتِيَاطِ فِي الْفُرُوجِ (ن) يَصِحُّ فِي الْمَنْقُولِ مُطْلَقًا كَغَيْرِهِ ، لَنَا مَا مَرَّ .

فَصْلٌ .

(أَكْثَرُهُ ش ك ل عي ابْنِ سِيرِينَ) وَلَهُ الْقَضَاءُ عَلَى الْغَائِبِ لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { وَأَنْ أُحْكُمْ بَيْنَهُمْ } وَنَحْوِهَا (ز ن ابْنُ شُبْرُمَةُ ح فو) لَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَقْضِي لِأَحَدِ الْخَصْمَيْنِ حَتَّى تَسْمَعَ كَلَامَ الْآخَرِ } قُلْنَا : أَرَادَ إذَا حَضَرَ .

وَ " لِحُكْمِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ وَفَى بِالْحُضُورِ دُونَ خَصْمِهِ فِي رِوَايَةِ أَبِي مُوسَى " وَكَسَمَاعِ الْبَيِّنَةِ فِي الْغَيْبَةِ لِيَكْتُبَ بِهَا إلَى حَاكِمٍ .

(فَرْعٌ) (هـ ع) لَكِنْ يُنْصَبُ عَنْ الْغَائِبِ مَنْ يُجِيبُ عَنْهُ (ش) لَا يُشْتَرَطُ .

قُلْنَا : لَا بُدَّ مِمَّنْ يَسْمَعُ الْبَيِّنَةَ ، كَلَوْ كَانَ فِي الْبَلَدِ

" مَسْأَلَةٌ هـ وَلِلْحَاكِمِ بَيْعُ مَالَ الْغَائِبِ لِقَضَاءِ دَيْنِهِ ، وَالْإِيفَاءِ مِمَّا يَثْبُتُ لَهُ فِي الْغَيْبَةِ بِالْإِقْرَارِ أَوْ النُّكُولِ لَا بِالْبَيِّنَةِ ، إذْ يَتَكَوَّنُ لِغَيْرِ مُدَّعٍ ، فَإِنْ كَانَ فِي الْبَلَدِ لَمْ يَجُزْ حَتَّى يَحْضُرَ (ف) إذَا أَحْضَرَ الطَّالِبُ بَيِّنَتَهُ وَلَمْ يَحْضُرْ الْمَطْلُوبُ ، سُمِعَتْ وَحُكِمَ عَلَيْهِ .

(فَرْعٌ) وَلَا يُحْتَاجُ إلَى تَحْلِيفِ الطَّالِبِ مَعَ بَيِّنَتِهِ حِينَئِذٍ (ش) بَلْ يُشْتَرَطُ قُلْنَا : لَا دَلِيلَ .

(فَرْعٌ) وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الدَّيْنِ وَغَيْرِهِ فِي الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ (ك) بَلْ فِي الدَّيْنِ دُونَ الْعَقَارِ .

قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِلْفَرْقِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ الْعِرَاقِيُّونَ) مِنْ (صش) وَلَا يُقْضَى عَلَيْهِ بِحَدٍّ (بِحَدٍّ) مِنْ (صش) بَلْ

يُقْضَى .
قُلْنَا : يَجُوزُ دَرْؤُهُ فِي حُضُورِهِ فَيُحْتَاطُ فِيهِ .
" مَسْأَلَةٌ " وَمَتَى حَضَرَ فَلَيْسَ لَهُ إلَّا تَعْرِيفُ الشُّهُودِ ، إذْ قَدْ صَحَّتْ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَةُ فِي غَيْبَتِهِ لِمَا مَرَّ ، وَلَا يَجْرَحُ بَعْدَ الْحُكْمِ إلَّا بِمُجْمَعٍ عَلَيْهِ ، كَمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قش) وَلَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ فِي الْبَلَدِ غَيْرَ مُتَعَذِّرِ الْحُضُورِ لِتَمَرُّدٍ أَوْ غَيْرِهِ (قش) تُسْمَعُ كَالْغَائِبِ عَنْ الْبَلَدِ .
قُلْنَا : لَا ، كَالْحَاضِرِ فِي الْمَنْزِلِ .
(فَرْعٌ) (ى هب) وَالْغَيْبَةُ الْمُعْتَبَرَةُ مَسَافَةُ الْقَصْرِ .
وَقِيلَ : بِحَيْثُ لَا يُمْكِنُ قَطْعُهَا وَالْإِيَابُ ، إلَى الْبَلَدِ فِي يَوْمٍ قُلْنَا : التَّقْدِيرُ بِمَا ذَكَرْنَا أَوْلَى ، إذْ يَحْصُلُ بِهِ الْعُذْرُ كَالْقَصْرِ .
قُلْتُ : وَالْمَجْهُولُ مَكَانَهُ وَالْمَحْبُوسُ الَّذِي لَا يُنَالُ كَالْغَائِبِ الْمَذْكُورِ ، وَكَذَا الْمُتَغَلِّبُ بَعْدَ الْإِعْذَارِ إلَيْهِ ،

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ف ش ح ني) وَلَهُ الْقَضَاءُ بِمَا عَلِمَ فِي حَقِّ الْآدَمِيِّ ، وَإِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ } وَلَمْ يَفْصِلْ (شُرَيْحُ الشَّعْبِيُّ لِي عي ك مد حَقّ قش) لَا لِقَوْلِهِ تَعَالَى { ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ } وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْحَضْرَمِيِّ { شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ لَيْسَ لَكَ إلَّا ذَلِكَ } وَلَمْ يَفْصِلْ .
وَقَوْلِ وَقَدْ طَلَبَ الْحُكْمَ بِمَا عَلِمَ " إنْ شِئْتَ شَهِدْتُ لَكَ وَلَمْ أَحْكُمْ ، وَإِنْ شِئْتَ حَكَمْتُ لَكَ وَلَمْ أَشْهَدْ " .
قُلْنَا : لَا تَصْرِيحَ بِالْمَنْعِ ، فَلَا تَنَافِيَ بَيْنَ الدَّلِيلَيْنِ ، فَيُجْمَعَ بَيْنَهُمَا .
وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَمْنَعُ أَحَدَكُمْ هَيْبَةُ النَّاسِ } الْخَبَرَ .
وَلِإِذْنِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِهِنْدَ أَنْ تَأْخُذَ الْكِفَايَةَ مِنْ مَالِ زَوْجِهَا ، وَإِنْ كُرِهَ ، وَذَلِكَ قَضَاءً بِالْعِلْمِ وَلِأَنَّ الشَّهَادَةَ إنَّمَا تُثْمِرُ الظَّنَّ فَالْعَمَلُ بِالْعِلْمِ أَوْلَى

(فَرْعٌ) وَلَا يَقْضِي بِعِلْمِهِ فِي حَدٍّ غَيْرِ الْقَذْفِ ، لِقَوْلِ " أَرَأَيْتَ لَوْ رَأَيْتُ رَجُلًا " ، الْخَبَرَ .
وَلَمْ يُنْكَرْ وَلِنَدْبِ سَتْرِهِ كَمَا مَرَّ .
وَجَازَ فِي حَدِّ الْقَذْفِ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْآدَمِيِّ بِهِ (ش) لَا يَصِحُّ فِي الْقَذْفِ ، إذْ هُوَ حَدٌّ كَحَدِّ الْخَمْرِ (ن قم قن) بَلْ يَحْكُمُ بِعِلْمِهِ فِي الْحُدُودِ وَغَيْرِهَا ، إذْ لَمْ يَفْصِلْ الدَّلِيلُ (ح مُحَمَّدٌ) إنْ عَلِمَ الْحَدَّ قَبْلَ وِلَايَتِهِ ، أَوْ فِي غَيْرِ بَلَدِ وِلَايَتِهِ لَمْ يُحْكَمْ بِهِ ، إذْ ذَلِكَ شُبْهَةٌ ، وَإِنْ عَلِمَهُ فِي بَلَدِ عَمَلِهِ أَوْ بَعْدَ وِلَايَتِهِ حُكِمَ بِعِلْمِهِ ، إذْ لَا شُبْهَةَ حِينَئِذٍ ، لَنَا مَا مَرَّ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ط ش ف) وَلَيْسَ لَهُ الْعَمَلُ بِاجْتِهَادِ غَيْرِهِ وَلَوْ أَعْلَمَ مِنْهُ لِتَقْرِيرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَوْلَ مُعَاذٍ " أَجْتَهِدُ فِيهِ رَأْيِي " وَلَمْ يَقُلْ : ارْجِعْ فِيهِ إلَى أَعْلَمَ مِنْكَ ، وَكَالْمُتَحَرِّي فِي الْقِبْلَةِ أَوْ الْأَوَانِي (ن مُحَمَّدٌ) يَجُوزُ ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ } قُلْنَا : قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { إنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ } وَهَذَا عَالِمٌ ، قَالُوا : كَوْنُهُ أَعْلَمَ طَرِيقِ اجْتِهَادٍ فِي التَّرْجِيحِ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، بَلْ قُصُورُ نَظَرٍ (ح) يَجُوزُ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِحَالِ نَفْسِهِ ، لَا حَالِ غَيْرِهِ ، قُلْنَا : لَمْ يَفْصِلْ الدَّلِيلُ .

" " مَسْأَلَةٌ " وَلَيْسَ لَهُ الْقَضَاءُ لِنَفْسِهِ أَوْ لِعَبْدِهِ ، أَوْ لِشَرِيكِهِ فِي التَّصَرُّفِ مُجَانَبَةً لِلتُّهْمَةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَلَا يَقِفَنَّ مَوَاقِفَ التُّهَمِ } فَيُرَافِعُ إلَى الْإِمَامِ أَوْ حَاكِمٍ آخَرَ ، وَالْإِمَامُ إلَى قَاضِيهِ كَمُرَافَعَةِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ لِلنَّصْرَانِيِّ إلَى شُرَيْحٍ وَلَهُ حُضُورُ الْوَلَائِمِ الْعَامَّةِ ، لَا وَلِيمَةَ أَحَدِ الْخَصْمَيْنِ ، إذْ هُوَ خِلَافُ التَّسْوِيَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَعَلَيْهِ الْأَمْرُ بِإِحْضَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، فَإِنْ لَمْ يَمْتَثِلْ لِأَعْوَانِهِ أَعْذَرَ إلَيْهِ بِأَمْرٍ مِنْ السُّلْطَانِ ، وَيُعَزَّرُ بِحَبْسٍ أَوْ ضَرْبٍ بَعْدَ قِيَامِ الشَّهَادَةِ الْكَامِلَةِ أَنَّ تَأَخُّرَهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَتَبَيَّنُوا } وَيُنَادِي عَلَى بَابِهِ ، فَإِنْ اخْتَفَى سَمَّرَ عَلَيْهِ بَابَهُ ، فَإِنْ لَمْ يُؤَثِّرْ هَجَمَ عَلَيْهِ بِالنِّسَاءِ ثُمَّ الْمُرَاهِقِينَ ، ثُمَّ الرِّجَالِ ذَوِي الْأَمَانَةِ ، لِفِعْلِ السَّلَفِ .

فَصْلٌ .

وَإِذَا حَضَرَ إلَيْهِ الْخَصْمَانِ سَكَتَ حَتَّى يَتَكَلَّمَ الْمُدَّعِي أَوْ قَالَ هُوَ أَوْ أَعْوَانُهُ : يَتَكَلَّمُ الْمُدَّعِي ، لَا تَتَكَلَّمْ يَا فُلَانُ ، تَحَرِّيًا لِلتَّسْوِيَةِ ، وَيَسْكُتُ الْخَصْمُ حَتَّى تَتِمَّ الدَّعْوَى ، وَيَأْمُرُ بِإِعَادَةِ الدَّعْوَى الْفَاسِدَةِ لِتَصِحَّ الشَّهَادَةُ عَلَيْهَا ، وَيَأْمُرُ الْخَصْمَ بِالْإِجَابَةِ (ى) وَإِنْ لَمْ يَطْلُبْهَا الْمُدَّعِي .

وَقِيلَ : لَا ، حَتَّى يَطْلُبَهَا .

قُلْنَا : إيرَادُهُ الدَّعْوَى كَالطَّلَبِ ، فَإِنْ أَجَابَ بِالْإِقْرَارِ لَمْ يَحْكُمْ بِهِ حَتَّى يَطْلُبَهُ الْمُدَّعِي ، إذْ هُوَ حَقٌّ لَهُ فَلَا يَفْعَلُهُ إلَّا بِأَمْرِهِ (ى) بَلْ يَأْمُرُهُ بِالْخُرُوجِ ، إذْ الدَّعْوَى قَرِينَةُ الطَّلَبِ ، وَإِنْ أَنْكَرَ ؛ طَلَبَ مِنْ الْمُدَّعِي التَّثْبِيتَ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْحَضْرَمِيِّ حِينَ أَنْكَرَ خَصْمَهُ الْكِنْدِيُّ أَلَكَ بَيِّنَةٌ } وَلَهُ أَنْ يَسْكُتَ وَلَا يَطْلُبَ يَمِينَ الْمُنْكِرِ إلَّا بَعْدَ طَلَبِ الْمُدَّعِي ، إذْ هِيَ حَقُّهُ ، فَلَا تُسْتَوْفَى إلَّا بِإِذْنِهِ ، فَإِنْ حَلَفَ بِغَيْرِ إذْنِهِ فَلَهُ اسْتِعَادَتُهَا ، إذْ لَمْ تَقَعْ مَوْقِعَهَا ، وَتَسْقُطُ بِالْإِبْرَاءِ مِنْهَا ، وَلَيْسَ لِمَنْ عَدِمَ الْبَيِّنَةَ إلَّا الْيَمِينُ ، وَإِنْ كَانَ الْحَالِفُ كَافِرًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَيْسَ لَكَ إلَّا يَمِينُهُ }

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَسْأَلُ الْمُنْكِرَ عَنْ سَبَبِ امْتِنَاعِهِ مِنْ الْيَمِينِ إنْ رَدَّهَا ، وَلَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ إلَيْهَا بَعْدَ الرَّدِّ ، إذْ قَدْ أَسْقَطَ حَقَّهُ مِنْهَا وَصَارَتْ حَقًّا لِلْمُدَّعِي ، فَإِنْ امْتَنَعَ الْمُدَّعِي سُئِلَ عَنْ سَبَبِ امْتِنَاعِهِ ، إذْ لَا يَنْتَقِلُ إلَى أَحَدٍ ، فَلَا إضْرَارَ ، بِخِلَافِ يَمِينِ الْمُنْكِرِ فَإِنَّهَا تَنْتَقِلُ بِالِامْتِنَاعِ إلَى الْمُدَّعِي ، فَفِي السُّؤَالِ إضْرَارٌ بِهِ ، وَفِي كَوْنِ الْمَرْدُودَةِ كَالْبَيِّنَةِ أَوْ كَالْإِقْرَارِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا كَالْإِقْرَارِ ، إذْ تَثْبُتُ بِالنُّكُولِ .

قُلْتُ : وَقَدْ مَرَّ لَهُ خِلَافُهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَيُقَدَّمُ طَلَبُ الْبَيِّنَةِ عَلَى يَمِينِ الْمُنْكِرِ ، إذْ قَدَّمَهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حَيْثُ قَالَ { أَلَكَ بَيِّنَةٌ } وَلِقُوَّتِهَا ، إذْ هِيَ قَوْلُ اثْنَيْنِ ، وَالْيَمِينُ قَوْلُ وَاحِدٍ .

وَفِي سُؤَالِ الشَّاهِدَيْنِ عَنْ الشَّهَادَةِ مِنْ غَيْرِ إذْنِ الْمُدَّعِي وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا ، يَجُوزُ ،

وَقِيلَ : لَا ، إذْ سَمَاعُهَا حَقٌّ لَهُ فَلَا يُفْعَلُ بِغَيْرِ إذْنِهِ .

قُلْنَا : إحْضَارُهُمَا أَمَارَةُ الْإِذْنِ ، فَيَقُولُ مَا تَقُولَانِ ، لَا اشْهَدَا ، لِقَوْلِ شُرَيْحُ " أَنَا مَا دَعَوْتُكُمَا " إلَى آخِرِهِ .

فَإِنْ شَهِدَا فَاسِدَةً قَالَ لِلْمُدَّعِي زِدْ فِي شُهُودِكَ وَلَا يُصَرِّحُ بِالْفَسَادِ لِئَلَّا يَكْسِرَ قُلُوبَهُمَا .

وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَكْرِمُوا الشُّهُودَ } وَإِنْ شَهِدَا صَحِيحَةً بَحْثًا عَنْ عَدَالَةِ الْمُلْتَبِسِ لِمَا مَرَّ .

وَفِي حُكْمِهِ قَبْلَ طَلَبِ الْمُدَّعِي وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَجُوزُ .

وَقِيلَ : لَا ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِلْمُدَّعِي ، فَيُعْتَبَرُ إذْنُهُ .

قُلْنَا : الْمُرَافَعَةُ قَرِينَةُ إذْنِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " " وَلَا تَسْقُطُ بِمَعْرِفَةِ وُجُودِ الْبَيِّنَةِ (ى) وَلَوْ فِي الْمَجْلِسِ ، إذْ قَدْ يُرْجَى حُصُولُ الْحَقِّ بِطَلَبِهَا أَبْلَغُ لِلْخَوْفِ مِنْهَا وَخَوْفِ الْفَضِيحَةِ بِالْبَيِّنَةِ بَعْدَهَا .

قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ ، وَإِنْ قَدْ مَرَّ (لهب) عَدَمُ وُجُوبِهَا مَعَ حُضُورِ الْبَيِّنَةِ فِي الْمَجْلِسِ .

(فَرْعٌ) (هب ح) وَإِذَا أَخَّرَ الْيَمِينَ فَلَهُ طَلَبُ الْكَفِيلِ حَتَّى تَحْضُرَ الْبَيِّنَةُ (ش) لَا ، قُلْتُ : لَعَلَّ الْوَجْهَ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَيْسَ لَكَ إلَّا يَمِينُهُ } قُلْنَا : وَثَاقَةٌ فِي إيفَاءِ حَقٍّ فَوَجَبَتْ كَبُعْدِ ثُبُوتِهِ .

(فَرْعٌ) (ى ف) فَإِنْ قَالَ الْمُدَّعِي : لَا بَيِّنَةَ لِي حَاضِرَةً وَلَا غَائِبَةً فَاسْتَحْلَفَ ثُمَّ بَيَّنَ ، فَوَجْهَانِ ، تُسْمَعُ حَمْلًا لَهُ عَلَى النِّسْيَانِ ، وَلَا لِتَقَدُّمِ إكْذَابِهَا

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلْحَاكِمِ تَعْرِيفُ الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ أَنَّ لَهُ الْجَرْحَ وَيُمْهِلُهُ إلَى ثَلَاثٍ ، وَلَا يَزِيدُ إلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ ، إذْ الثَّلَاثَةُ قَدْ أَثْبَتَهَا الشَّرْعُ فِي مَوَاضِعَ ، فَإِنْ مَضَتْ وَلَمْ يَجْرَحْ حُكِمَ بِهَا ، لِقَوْلِ وَإِلَّا أُبْرِمَتْ الْقَضِيَّةُ وَلَمْ يُنْكَرْ ، وَلِلْمُدَّعِي مُطَالَبَتُهُ بِالْجَرْحِ إنْ ادَّعَاهُ ، إذْ فِي التَّأْخِيرِ إضْرَارٌ ، وَلَا يَحْلِفُ الشَّاهِدُ إنْ أَنْكَرَ مَا جَرَّحَ بِهِ ، إذْ يَسْتَلْزِمُ مَصِيرُ الشُّهُودِ خُصُومًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَكْرِمُوا الشُّهُودَ } وَإِذَا كَانَتْ الدَّعْوَى عَلَى غَيْرِ مُكَلَّفٍ وَلَا

وَلِيَّ لَهُ نَصَّبَ عَنْهُ الْحَاكِمُ عَلَى الْخِلَافِ لِلَّذِي مَرَّ .
" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا طَلَبَ الْإِشْهَادَ عَلَى الْحُكْمِ لَزِمَ ، حِفْظًا لِلْحَقِّ إذَا عُزِلَ أَوْ مَاتَ .
وَكَذَا كِتَابَةُ السِّجِلِّ لِذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح مُحَمَّدٌ) وَلَا يَحْكُمُ بِمَا وَجَدَ فِي دِيوَانِهِ وَلَوْ عَرَفَ خَطَّهُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ } (لِي ف) يَصِحُّ بِمَعْرِفَةِ الْخَطِّ قُلْنَا : تَشْتَبِهُ الْخُطُوطُ

" مَسْأَلَةٌ " (ه ح ش مد ف) وَيُقْبَلُ إقْرَارُهُ إنْ أَقَرَّ بِأَنَّهُ قَدْ حَكَمَ (مُحَمَّدٌ) لَا إلَّا بِبَيِّنَةٍ .
قُلْنَا : مَلَكَ فِعْلَهُ فَمَلَكَ الْإِقْرَارَ بِهِ كَالطَّلَاقِ .
(فَرْعٌ) (ه ح ش) وَلَا يُقْبَلُ بَعْدَ الْعَزْلِ إلَّا بِبَيِّنَةٍ (مد) قُلْنَا : لَا يَمْلِكُ الْإِنْشَاءَ حِينَئِذٍ فَلَا يَمْلِكُ الْإِقْرَارَ

" مَسْأَلَةٌ " (ه ش فو) وَتَجِبُ الْيَمِينُ فِي النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالْعِتْقِ وَالنَّسَبِ وَحَدِّ الْقَذْفِ (ح) لَا ، إلَّا فِي الْأَمْوَالِ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ ، وَلِتَحْلِيفِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ رُكَانَةَ فِي الطَّلَاقِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا ادَّعَى الْمُنْكِرُ أَنَّهُ قَدْ حَلَفَ مَرَّةً حَلَفَ خَصْمُهُ أَنَّهُ مَا حَلَّفَهُ ، فَإِنْ رَدَّ الْيَمِينَ لَمْ يَصِحَّ لِتَأْدِيَتِهِ إلَى التَّرْدَادِ ، إذْ يُمْكِنُ دَعْوَاهُ أَنَّهُ قَدْ حَلَّفَهُ يَمِينَ الرَّدِّ ثُمَّ كَذَلِكَ .
" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا ادَّعَى لِمَيِّتٍ حَقٌّ لَمْ يَكُنْ لِلْمُنْكِرِ رَدُّ الْيَمِينِ ، إذْ لَا تَصِحُّ ، النِّيَابَةُ فِي الْيَمِينِ فَيُحْبَسُ حَتَّى يُقِرَّ أَوْ يَحْلِفَ أَوْ يَحْكُمَ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ ، وَكَذَا لَوْ ادَّعَى الْوَلِيُّ لِلصَّبِيِّ حَقًّا لَمْ يَرُدَّ عَلَيْهِ الْيَمِينَ فَيَحْكُمُ بِنُكُولِ الْمُنْكِرِ لِلضَّرُورَةِ ، وَيُوقَفُ حَتَّى يَبْلُغَ الصَّبِيُّ فَيُحَلِّفَهُ ،

" مَسْأَلَةٌ " وَيَأْمُرُ بِإِحْضَارِ الْمَرْأَةِ إنْ كَانَتْ غَيْرَ مُخَدَّرَةٍ ، وَإِلَّا وَكَّلَتْ ، أَوْ أَمَرَ مَنْ يَحْكُمُ بَيْنَهُمَا فِي بَيْتِهَا كَأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أُنَيْسًا بِالنَّظَرِ فِي بَعْضِ الْحُدُودِ ، وَيُنْفِذُهُ

إنْ صَحَّ فَإِنْ لَمْ يُصَدِّقْ أَنَّهَا خَصْمُهُ بَيَّنَتْ بِعَدْلَيْنِ ، فَإِنْ جَهِلَتْ رَفَعَ السِّتْرَ وَخَاصَمَتْ مُتَلَفِّعَةً لِلضَّرُورَةِ

" مَسْأَلَةٌ (ه ش) وَيَبْحَثُ عَنْ عَدَالَةِ الشَّاهِدِ الْمَجْهُولِ (ك) يُقْبَلُ مَنْ عَلَيْهِ سِيَّمَا الْخَيْرُ .

قُلْنَا : قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { مِمَّنْ تَرْضَوْنَ } وَلَا يَرْضَى إلَّا مَنْ عَرَفَ بَاطِنَهُ وَلِتَجْوِيزِ التَّصَنُّعِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتَجِبُ الْإِجَابَةُ إلَى مَجْلِسِ الْحُكْمِ ، لِذَمِّهِ تَعَالَى مَنْ أَعْرَضَ فِي قَوْله تَعَالَى { وَإِذَا دُعُوا إلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ } الْآيَةَ ، وَعَلَى الْحَاكِمِ أَنْ يَنْصُرَ مَنْ اسْتَنْصَرَهُ إذْ نُصِبَ لِذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب حص ش) وَيُسَوِّي بَيْنَ الشَّرِيفِ وَالْوَضِيعِ حَالَ الْخُصُومَةِ .
قُلْتُ : لِقَوْلِهِ تَعَالَى { بِالْقِسْطِ } (ك) إذَا أَرَادَ الْوَضِيعُ وَضْعَ الرَّفِيعِ بِطَلَبِ الْمُحَاكَمَةِ ، رُفِعَ قَدْرُهُ وَأُجْلِسَ حَيْثُ يَلِيقُ بِهِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " إذَا كَانَ الْخَصْمُ مِنْ أَهْلِ الْفَضْلِ " الْخَبَرَ (ى) فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِخَصْمِهِ بَيِّنَةٌ لَمْ يُجِبْ خَصْمَهُ إلَى إحْضَارِهِ ، بَلْ يَأْمُرُ بِاسْتِحْلَافِهِ فِي بَيْتِهِ .
قُلْتُ : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ مَوْضِعُ اجْتِهَادٍ ، فَحَيْثُ يَظْهَرُ قَصْدُهُ إهَانَةَ الرَّفِيعِ لَمْ يُجَبْ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَإِلَّا أُجِيبَ وَسَوَّى بَيْنَهُمَا ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ أَيْضًا لِشُرَيْحٍ إذْ قَامَ لَهُ " هَذَا أَوَّلُ جَوْرِكَ "

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ نَكَلَ عَنْ الْمُتَمِّمَةِ لَمْ يَكُنْ لَهُ الرُّجُوعُ إلَيْهَا فِي ذَلِكَ الْمَجْلِسِ ، بَلْ فِي مَجْلِسٍ آخَرَ مَعَ إعَادَةِ الدَّعْوَى إذْ سَقَطَتْ الدَّعْوَى الْأُولَى فَلَا يَعُودُ مَعَهَا ، بَلْ مَعَ دَعْوَى أُخْرَى .
قُلْتُ : فِي الْفَرْقِ نَظَرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَالِ أَنَّهُ قَدْ خَرَجَ عَنْ مِلْكِهِ قَبْلَ الْحَوْلِ ثُمَّ عَادَ ، فَلَا زَكَاةَ فِيهِ مَعَ يَمِينِهِ ، وَلَيْسَ لَهُ رَدُّهَا عَلَى السَّاعِي وَلَا الْإِمَامِ لِنِيَابَتِهِ عَنْ الْمَصَارِفِ .

وَكَذَا لَوْ ادَّعَى إخْرَاجَهَا إلَى سَاعٍ آخَرَ أَوْ إلَى بَلَدٍ آخَرَ ، وَالْقَوْلُ لَهُ فِي أَنَّ الْمَالَ نَقَصَ مِمَّا خُرِصَ أَوْ سُرِقَ بَعْدَ خَرْصِهِ .

قُلْتُ : فِيهِ نَظَرٌ (ى) وَالْقَوْلُ لِلذِّمِّيِّ إنْ غَابَ أَنَّهُ أَسْلَمَ قَبْلَ الْحَوْلِ ، فَلَا جِزْيَةَ ، فَيَحْلِفُ وَلَا تُرَدُّ الْيَمِينُ .

قُلْتُ : بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا لَا تَسْقُطُ بِالْفَوْتِ وَقَدْ مَرَّ إبْطَالُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أُسِرَ غُلَامٌ مُرَاهِقٌ مُنْبِتٌ ، فَالْقَوْلُ لَهُ فِي أَنَّ إنْبَاتَهُ كَانَ بِعِلَاجٍ ، وَأَنَّهُ لَمْ يَبْلُغْ ، فَلَا يُقْتَلْ ، فَإِنْ نَكَلَ حُكِمَ عَلَيْهِ وَكَانَ مِمَّنْ يُقْتَلُ .

وَإِذَا ادَّعَى الصَّبِيُّ الْبُلُوغَ لِيَأْخُذَ سَهْمَهُ مِنْ الْمَغْنَمِ قُبِلَ قَوْلُهُ وَحَلَفَ ، فَإِنْ نَكَلَ لَمْ يُعْطَ .

(فَرْعٌ) (هب) وَيُحْكَمُ بِالنُّكُولِ مُطْلَقًا كَمَا مَرَّ (ش) لَا ، إلَّا مَعَ يَمِينِ الْمُدَّعِي كَمَا مَرَّ لَنَا مُوَافَقَتُهُ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ الَّتِي مَرَّتْ أَنَّهُ يَحْكُمُ بِالنُّكُولِ ، وَإِنْ لَمْ يَحْلِفْ الْمُدَّعِي فَقِسْنَا عَلَيْهَا .

فَصْلٌ .

وَلِلْإِمَامِ عَزْلُ الْحَاكِمِ ، إذْ مَنْ إلَيْهِ الْعَقْدُ فَإِلَيْهِ نَقْضُهُ كَالْبَيْعِ وَالْإِقَالَةِ ، وَتَكْفِي غَلَبَةُ الظَّنِّ بِمُوجِبِ الْعَزْلِ ، فَإِنْ عَزَلَهُ لَا بِمُوجِبٍ ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يَنْعَزِلُ كَمَا مَرَّ ، وَقِيلَ : لَا ، لِفَقْدِ الْمَصْلَحَةِ .

قُلْنَا : يَعْصِي بِعَدَمِ تَحَرِّيهَا بَاطِنًا ، وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ ظَاهِرًا .

قُلْتُ : فَإِنْ أَقَرَّ بِأَنَّ عَزْلَهُ لَا لِمَصْلَحَةٍ ، فَقَدَحَ فِي عَدَالَتِهِ يُحْتَمَلُ أَنْ لَا يَنْفُذَ عَزْلُهُ وَتَصَرُّفَاتُهُ حَتَّى يَتُوبَ ، لَكِنْ يَنْعَزِلُ الْحَاكِمُ قَبْلَ تَوْبَتِهِ لِخَلَلِ أَصْلِهِ (ى) لَا يُخَالِفُ أَمْرَهُ فِي الْعَزْلِ ، وَإِنْ عَصَى بِهِ لِمُخَالَفَةِ الْمَصْلَحَةِ لِتَأْدِيَتِهِ إلَى فَسَادِ وَ وَهَاءِ أَمْرِهِ .

قُلْتُ : فِيهِ نَظَرٌ

فَصْلٌ وَيَنْعَزِلُ بِالْفِسْقِ وَزَوَالِ الْعَقْلِ وَظُهُورِ الِارْتِشَاءِ ، وَلَوْ حَكَمَ بِالْحَقِّ لِمَا مَرَّ ، وَبِالْجَوْرِ ، كَإِعْطَاءِ ذِي الثُّلُثِ النِّصْفَ وَنَحْوَهُ .
وَبِتَعَمُّدِ مُخَالَفَةِ الدَّلِيلِ الْقَاطِعِ ، إذْ هُوَ خِيَانَةٌ (ى) لَا الظَّنِّيِّ لِتَصْوِيبِ الْمُجْتَهِدِينَ .
قُلْتُ : أَمَّا إذَا تَعَمَّدَ مُخَالَفَةَ مَذْهَبِهِ ، لَا لِمُرَجِّحٍ ، فَيُحْتَمَلُ انْعِزَالُهُ .
" مَسْأَلَةٌ " (ط) وَبِمَوْتِ إمَامِهِ كَالْوَكِيلِ (م ى) لَا ، إذْ هِيَ وِلَايَةٌ كَالْوِصَايَةِ ، وَانْعِزَالِ الْإِمَامِ كَمَوْتِهِ فِي الْخِلَافِ .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَنْعَزِلُ بِمُجَرَّدِ الْفِسْقِ ، بَلْ يَعْزِلُهُ الْإِمَامُ حَتْمًا ، إذْ إلَيْهِ الْعَقْدُ وَإِلَيْهِ الْحَلُّ ، وَقِيلَ : بَلْ يَنْعَزِلُ لِاخْتِلَالِ شَرْطِ الْقَضَاءِ ، كَلَوْ جُنَّ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ .
قُلْتُ : وَهُوَ الْأَقْرَبُ .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا تَعُودُ وِلَايَتُهُ بِتَوْبَتِهِ أَوْ بِعَوْدِ عَقْلِهِ إلَّا بِتَجْدِيدٍ ، إذْ هِيَ مُسْتَفَادَةٌ بِخِلَافِ الْإِمَامِ وَالْأَبِ ، فَوِلَايَتُهُمَا بِمُجَرَّدِ حُصُولِهَا عَلَى شُرُوطٍ فَإِذَا اخْتَلَّتْ ثُمَّ كَمُلَتْ حَصَلَ الْمُوجِبُ لِلْوِلَايَةِ ، وَهُوَ كَمَالُ الشَّرْطِ ، لَا الْمُتَوَلِّي ، فَلَمْ تَثْبُتْ وِلَايَتُهُ بِمُجَرَّدِ الشَّرْطِ ، فَلَمْ تَعُدْ بِمُجَرَّدِ كَمَالِهِ .

فَصْلٌ وَلَا يُنْقَضُ حُكْمٌ إلَّا أَنْ يُخَالِفَ قَاطِعًا إذْ لَا يَبْطُلُ الْعِلْمُ بِالظَّنِّ (ى صش) أَوْ حُكْمٌ عَنْ قِيَاسٍ خَالَفَ نَصًّا صَرِيحًا ، وَلَوْ آحَادِيًّا ، إذْ شَرْطُ صِحَّةِ الْقِيَاسِ أَنْ لَا يُعَارِضَ نَصًّا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَرُدُّوهُ إلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ } وَنَحْوِهَا ، وَلِرُجُوعِ عَنْ مُفَاضَلَةِ الْأَصَابِعِ فِي الدِّيَةِ حِينَ بَلَغَهُ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي كُلِّ أُصْبُعٍ عَشْرٌ مِنْ الْإِبِلِ } وَعَنْ مَنْعِ تَوْرِيثِ الْمَرْأَةِ مِنْ دِيَةِ زَوْجِهَا " لِكِتَابِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إلَى الضَّحَّاكِ أَنْ يُوَرِّثَهَا " .
قُلْتُ : الْأَقْرَبُ أَنْ لَا يُنْقَضَ بِذَلِكَ لِوُقُوعِ الْخِلَافِ فِي التَّرْجِيحِ بَيْنَ الْخَبَرِ الْآحَادِيِّ وَالْقِيَاسِ الظَّنِّيِّ بَيْنَ الْأُصُولِيِّينَ ، وَالْحُكْمُ يَرْفَعُ الْخِلَافَ ، فَيَصِيرُ قَاطِعًا فَلَا يُنْقَضُ بِظَنِّيٍّ فَأَمَّا رُجُوعُ فَذَلِكَ تَغَيُّرُ اجْتِهَادٍ وَلَمْ يُنْقَضْ بِهِ مَا كَانَ قَدْ حُكِمَ بِهِ ، وَالْآيَةُ نَقُولُ بِمُوجَبِهَا ، إذْ الْقِيَاسُ

طَرِيقٌ شَرْعِيٌّ .

(فَرْعٌ) وَقَدْ خَالَفَتْ الْحَنَفِيَّةُ نُصُوصًا بَاقِيَةً كَالنِّكَاحِ بِغَيْرِ وَلِيٍّ وَبَيْعِ أُمِّ الْوَلَدِ ، وَمَنْعِ شُفْعَةِ الْجَارِ وَقَبُولِ شَهَادَةِ الْفَاسِقِ وَإِبْطَالِ الْقِصَاصِ فِي الْقَتْلِ بِالْمُثْقَلِ (بعصش) بِنَقْضِ حُكْمِهِمْ بِهَا لِمُخَالَفَةِ النَّصِّ (بعصش) لَا ، إذْ الْقِيَاسُ فِيهَا جَلِيٌّ (ى) لَا يُنْقَضُ لِتَصْوِيبِ الْآرَاءِ فِي فِي ، وَلِأَنَّ النُّصُوصَ الَّتِي خَالَفُوهَا مُعَارَضَةٌ مَعَ الْقِيَاسِ بِنُصُوصٍ .

قُلْتُ : وَهُوَ كَالرُّجُوعِ عَنْ قَوْلِهِ أَوَّلًا .

(فَرْعٌ) الْغَزَالِيُّ وَيَنْقُضُ مَا خَالَفَ قِيَاسًا جَلِيًّا كَحُكْمِ الظَّاهِرِيَّةِ ، وَلَوْ خَالَفَهُ قِيَاسٌ خَفِيٌّ ، كَالِاسْتِحْسَانِ مَعَ الْقِيَاسِ ، وَمِنْ ثَمَّ نَقَضَ (ش) الْحُكْمَ بِتَزْوِيجِ امْرَأَةِ الْمَفْقُودِ بَعْدَ أَرْبَعِ سِنِينَ .

قُلْنَا : مَا لَمْ يُخَالِفْ قَطْعِيًّا فَلَا وَجْهَ لِنَقْضِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (لَهُ ، بَعْضُ الْأَشْعَرِيَّةِ) وَكُلُّ مُجْتَهِدٍ مُصِيبٌ لِمَا مَرَّ (ح الْعِرَاقِيُّونَ مِنْ صش) بَلْ الْحَقُّ فِي وَاحِدٍ وَلَا دَلِيلَ عَلَيْهِ ، بَلْ كَدَفِينٍ يُصَابُ فَلِمُصِيبِهِ أَجْرَانِ لِإِصَابَتِهِ عِنْدَ اللَّهِ ، وَفِي الْحُكْمِ ، وَلِمُخْطِئِهِ أَجْرٌ وَاحِدٌ ، وَهُوَ مُصِيبٌ فِي الْحُكْمِ لِأَدَائِهِ فَرْضَهُ ، وَمُخْطِئٌ عِنْدَ اللَّهِ (كَ الْمَرْوَزِيِّ الطَّبَرِيُّ لش) مُخْطِئٌ عِنْدَ اللَّهِ وَفِي الْحُكْمِ ، إذْ عَلَيْهِ دَلِيلٌ وَفَرَضْنَا النَّظَرَ ، لَكِنْ لَا يَأْثَمُ الْمُخْطِئُ ، وَحُجَّتُهُمْ { فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ } قُلْنَا : ثُمَّ قَالَ تَعَالَى { وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا } فَلَوْ كَانَ حُكْمُ دَاوُد خَطَأً لَمْ يُسَمِّهِ حُكْمًا .

سَلَّمْنَا ، فَشَرَعْنَا خِلَافَهُ لِمَا مَرَّ فِي دَلِيلِ الْإِصَابَةِ قَالُوا : قَالَ { وَإِنْ اجْتَهَدَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ } فَسَمَّاهُ مُخْطِئًا وَفُضِّلَ الْمُصِيبُ فِي الْأَجْرِ : قُلْنَا : أَرَادَ بِالْمُخْطِئِ مَنْ قَصَّرَ فِي النَّظَرِ أَوْ عَنْ اجْتِهَادٍ ، وَلَهُ أَجْرٌ بِمَشَقَّةِ النَّظَرِ ، وَقَوْلُ مُحَمَّدِ بْنِ دَاوُد الظَّاهِرِيِّ شَرَطَ (ش) فِي الْحَاكِمِ شُرُوطًا لَا تُوجَدُ إلَّا فِي الْأَنْبِيَاءِ غَيْرُ مُسَلَّمٍ .

فَصْلٌ وَحُكْمُهُ فِي الْإِيقَاعِ وَالْخِلَافِيَّاتِ يَنْفُذُ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا كَبَيْعِ مَالِ الْمُفْلِسِ ، وَعَقْدُهُ حُكْمٌ ، وَكَفَسْخِ عَقْدِ الْمُتَلَاعِنَيْنِ ، وَالْحُكْمُ فِي الشُّفْعَةِ وَالدِّيَةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، إذْ جَعَلَ الشَّرْعُ

إيقَاعَهُ صَحِيحًا ، فَكَانَ كَإِيقَاعِ الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ } وَنَحْوِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش فو) وَفِي الْوُقُوعِ يَنْفُذُ ظَاهِرًا فَقَطْ إنْ خَالَفَ الْبَاطِنَ كَالْحُكْمِ بِأَمْرٍ صَدَرَ مِنْ غَيْرِهِ مِنْ طَلَاقٍ أَوْ بَيْعٍ أَوْ نَحْوِهِمَا لَنَا { وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إلَى الْحُكَّامِ } الْآيَةَ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إلَيَّ } الْخَبَرَ (ح) بَلْ يَنْفُذُ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا ، إذْ إبْطَالُهُ بَاطِنًا مُنَاقَضَةٌ ، إذْ يَكُونُ وَاقِعًا غَيْرَ وَاقِعٍ .

وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " زَوْجُكِ شَاهِدَاهُ " الْخَبَرَ ، وَهُوَ تَوْقِيفٌ .

قُلْنَا : وَاقِعٌ مِنْ جِهَةِ الْحُكْمِ مُرْتَفِعٌ مِنْ جِهَةِ الدَّيْنِ ، فَلَا تَنَاقُضَ ، وَخَبَرُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ مَعْنَاهُ " أَكَذَبَكَ شَاهِدَاهُ " فَلَا يَقْتَضِي مَا ذَكَرْتُمْ .

سَلَّمْنَا ، لَزِمَ صِحَّةُ الْعَمَلِ بِشَهَادَةِ الزُّورِ وَنِكَاحِ الرَّضِيعَةِ وَنَحْوِ ذَلِكَ وَهُوَ مَوْضِعُ اتِّفَاقٍ .

قُلْتُ : فَخِلَافُ (ح) إنَّمَا هُوَ حَيْثُ لَمْ يَعْلَمْ الْمُدَّعِي بُطْلَانَ دَعْوَاهُ ، إذْ يُصَادِمُ الْآيَةَ .

وَمَا عُلِمَ مِنْ الدِّينِ كَنِكَاحِ الرَّضِيعَةِ وَالْعَمَلِ بِشَهَادَةِ الزُّورِ ، بَلْ فِي نَحْوِ الْحُكْمِ بِالْمِلْكِ لِظَاهِرِ الْيَدِ ، فَانْكَشَفَ خِلَافُهُ بِيَقِينٍ ، فَيُجْعَلُ الْحُكْمُ فِي مِثْلِ ذَلِكَ ، كَالْإِيقَاعِ ، وَنَحْنُ نُخَالِفُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجِبُ امْتِثَالُ أَوَامِرِ الْإِمَامِ فِيمَا يَقْوَى بِهِ أَمْرُهُ كَالْحُقُوقِ وَالشِّعَارِ إجْمَاعًا ، لَا فِيمَا يَخُصُّ نَفْسَهُ ، وَلَا فِي الْعِبَادَاتِ مُطْلَقًا ، وَالْعَادَاتُ كَالطَّلَاقِ وَالنِّكَاحِ ، وَيَجُوزُ امْتِثَالُ الْحَاكِمِ فِيمَا حَكَمَ بِهِ مِنْ حَدٍّ وَغَيْرِهِ ، وَيَجِبُ بِأَمْرِ الْإِمَامِ لِوُجُوبِ طَاعَتِهِ .

قُلْتُ : إلَّا فِي قَطْعِيٍّ يُخَالِفُ مَذْهَبَ الْمُمْتَثِلِ أَوْ الْبَاطِنِ .

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَلِلْحَاكِمِ إقَامَةُ فَاسِقٍ عَلَى أَمْرٍ مُعَيَّنٍ لَا يَخْشَى خِيَانَتَهُ فِيهِ ، كَبَيْعِ مَالِ الْيَتِيمِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُجَابُ الْمُدَّعِي إلَى مَنْ طَلَبَ ، إذْ الْحَقُّ لَهُ ، فَلَهُ الْجَذْبُ إلَّا مَنْ يَظُنُّ تَحْصِيلَهُ بِهِ .
قُلْتُ : وَلَا تَلْزَمُ إجَابَتَهُ إلَى خَارِجِ الْبَرِيدِ مَعَ وُجُودِ حَاكِمٍ كَامِلٍ فِيهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ } ،

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلْحَاكِمِ حُضُورُ الْجَنَائِزِ وَعِيَادَةُ الْمَرْضَى لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَأَنْ يَحْضُرَ لِلْقُرْبَةِ الْمَحْضَةِ بِخِلَافِ الْوَلَائِمِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُجْبَرُ الذِّمِّيُّونَ عَلَى التَّرَافُعِ فِي خُصُومَاتِهِمْ ، وَنُقِرُّ مَا تَرَاضَوْا عَلَيْهِ .
فَإِنْ تَرَافَعُوا قَضَى الْحَاكِمُ بِاجْتِهَادِهِ ، كَبَيْنَ الْمُسْلِمِينَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَأَنْ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ } .
" مَسْأَلَةٌ " (ط ف) وَلَا يُقَرُّونَ عَلَى مَا خَالَفَ الْإِسْلَامَ قَطْعًا وَاجْتِهَادًا ، وَإِنْ لَمْ يَتَرَافَعُوا كَنِكَاحِ الْمَحَارِمِ ، إذْ لَمْ يُصَالِحُوا عَلَيْهِ ، وَلَا تَعَلَّقَتْ بِهِ الذِّمَّةُ ، كَالتَّظَالُمِ (م ى مُحَمَّدٌ قش) لَا يُعْتَرَضُونَ مَا لَمْ يَتَرَافَعُوا (قش) بَلْ يَجْبُرُونَهُ (مُحَمَّدٌ) إنْ نَكَحُوا فِي الْعِدَّةِ اُعْتُرِضُوا ، لَا بِغَيْرِ شُهُودٍ لَهُمْ { فَإِنْ جَاءُوك فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ } فَشَرَطَ التَّرَافُعَ ، وَإِذْ قَرَّرَهُمْ عَلَى الْكُفْرِ وَهُوَ أَعْظَمُ .
قُلْنَا : مَا عُرِفَ تَقْرِيرُهُمْ عَلَيْهِ فَهُوَ مَخْصُوصٌ ، وَمَا الْتَبَسَ فَمُنْكَرٌ يَجِبُ إنْكَارُهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ اتِّخَاذُ سِجْنٍ لِلتَّأْدِيبِ ، وَاسْتِيفَاءِ الْحُقُوقِ ، لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَ و وَلَمْ يُنْكَرْ ، وَكَذَلِكَ الدُّرَّةُ وَالسَّوْطُ ، لِفِعْلِ وَ .
(فَرْعٌ) وَيَجِبُ حَبْسُ مَنْ عَلَيْهِ الْحَقُّ لِلْإِيفَاءِ إجْمَاعًا إنْ طَلَبَ ، { لِحَبْسِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَنْ أَعْتَقَ شِقْصًا فِي عَبْدٍ حَتَّى غَرِمَ لِشَرِيكِهِ قِيمَةَ حِصَّتِهِ } ، وَكَذَلِكَ التَّقْيِيدُ .
وَيُفْتَحُ لِلصَّلَوَاتِ إذَا مُنِعَ مِنْهَا ، لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ .
(فَرْعٌ) وَيُمَيِّزُ حَبْسُ النِّسَاءِ إجْمَاعًا لِوُجُوبِ سَتْرِهِنَّ وَاتِّقَاءَ الْفِتْنَةِ

(فَرْعٌ) (م) وَنَفَقَةُ الْمَحْبُوسِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، ثُمَّ مِنْ ذِي الْحَقِّ (ى) بَلْ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ إنْ كَانَ ، إذْ حُبِسَ فِي وَاجِبٍ عَلَيْهِ .

قُلْتُ : وَهُوَ (هب) وَالْفَقِيرُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، ثُمَّ مِنْ الْحَابِسِ قَرْضًا .

وَلِلْإِمَامِ إنْفَاقُهُ مِنْ خَاصَّةِ مَالِهِ إجْمَاعًا

(ى) وَمَنْ حُبِسَ لِزَوْجَتِهِ لَمْ تُمْنَعْ مِنْهُ مَعَ الْخَلْوَةِ ، إذْ لَا مُوجِبَ لِسُقُوطِ حَقِّهِ .

قُلْتُ : إلَّا لِمَصْلَحَةٍ ، كَخَشْيَةِ تَمَرُّدِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُحْبَسُ الْوَالِدُ لِنَفَقَةِ طِفْلِهِ ، لِخَشْيَةِ تَلَفِهِ لَا لِدَيْنِهِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا } وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ } وَمِنْ ثَمَّ لَمْ يَقْطَعْ لَهُ .

وَلِجَوَازِ اسْتِنْفَاقِهِ مِنْ مَالِهِ بِلَا إذْنٍ مِنْهُ وَلَا مِنْ إمَامٍ بِخِلَافِ الْقَرِيبِ

(فَرْعٌ) وَلَا يَخْرُجُ الْمَحْبُوسُ لِلدَّيْنِ إلَّا بِإِذْنِ غَرِيمِهِ أَوْ إيفَائِهِ .

قُلْتُ : أَوْ إفْلَاسِهِ ، وَإِخْرَاجُ الْمُعَزَّرِ إلَى الْإِمَامِ ، لَا إلَى مَنْ عُزِّرَ لِأَجْلِهِ .

كِتَابُ الْحُدُودِ الْحَدُّ لُغَةً الْمَنْعُ ، وَمِنْهُ سُمِّيَ الْبَوَّابُ حَدَّادًا ، وَالْحَدُّ لِمَنْعِهِ الْمَعَاصِيَ ، وَفِي الشَّرْعِ عُقُوبَةٌ مُقَدَّرَةٌ لِأَجْلِ حَقِّ اللَّهِ ، فَخَرَجَ التَّعْزِيرُ لِعَدَمِ تَقْدِيرِهِ ، وَالْقِصَاصُ إذْ هُوَ لِحَقِّ آدَمِيٍّ ، وَقَدْ يَتَضَمَّنُ إتْلَافَ النَّفْسِ كَالرَّجْمِ وَحَدِّ الْمُرْتَدِّ وَالْمُحَارِبِ ، وَلَا ، كَحَدِّ السَّرِقَةِ وَالشُّرْبِ وَالْقَذْفِ وَالزَّانِي الْبِكْرِ .

بَابُ حَدِّ الزَّانِي .

فَصْلٌ الزِّنَا وَمَا فِي حُكْمِهِ : إيلَاجُ فَرْجِ حَيٍّ فِي فَرْجِ حَيٍّ قُبُلٍ أَوْ دُبُرٍ بِلَا شُبْهَةٍ ، وَالْأَصْلُ فِي حَدِّهِ مِنْ الْكِتَابِ { الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي } الْآيَةَ .

وَمِنْ السُّنَّةِ : حَدُّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَاعِزًا وَالْغَامِدِيَّةَ ، وَالْإِجْمَاعُ ظَاهِرٌ .

وَكَانَ فِي صَدْرِ الْإِسْلَامِ الْحَبْسَ وَالْأَذَى ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَآذُوهُمَا } وَالْمُرَادُ بِالْأَذَى الْحَبْسُ

لِلثَّيِّبِ وَالزَّجْرُ بِالْكَلَامِ لِلْبِكْرِ ، إذْ هُوَ أَخَفُّ فَنُسِخَا بِالرَّجْمِ وَالْجَلْدِ .
" مَسْأَلَةٌ " وَالرَّجْمُ مَشْرُوعٌ إجْمَاعًا إلَّا عَنْ بَعْضِ (الْخَوَارِجِ) لَنَا قَوْلُ "كَانَ فِيمَا أُنْزِلَ آيَةُ الرَّجْمِ " إلَى آخِرِهِ .
وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خُذُوا عَنِّي خُذُوا عَنِّي فَقَدْ جَعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا } الْخَبَرَ .

وَرَجْمُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْيَهُودِيَّيْنِ وَمَاعِزًا وَالْغَامِدِيَّةَ وَغَيْرَهُمَا ، وَفَعَلَهُ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَلَمْ يُنْكَرْ ، (الْخَوَارِجُ) لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ .
قُلْنَا : ثَبَتَ بِالسُّنَّةِ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ مد حَقّ د) وَيُجْمَعُ بَيْنَ الْجَلْدِ وَالرَّجْمِ ، كَفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي الْهَمْدَانِيَّةِ وَقَالَ : " جَلَدْتهَا بِكِتَابِ اللَّهِ ، وَرَجَمْتهَا بِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ " وَلَمْ يُخَالِفْ (قين ك) لَمْ يَجْلِدْ مَاعِزًا ، وَقَالَ لِأُنَيْسٍ { فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا } وَلَمْ يَذْكُرْ الْجَلْدَ .
قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَهُوَ تَوْقِيفٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُحَدُّ صَبِيٌّ وَلَا مَجْنُونٌ إجْمَاعًا لِرَفْعِ الْقَلَمِ .
" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَا يُرْجَمُ مَمْلُوكٌ وَلَوْ أَحْصَنَ (هر ثَوْرٌ) لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .
قُلْنَا : خَرَجَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنْ الْعَذَابِ } الْآيَةَ وَنَحْوَهَا ، وَالرَّجْمُ لَا يَتَنَصَّفُ ، وَلَا قَائِلَ بِالْفَرْقِ بَيْنَ الْأَمَةِ وَالْعَبْدِ ، وقَوْله تَعَالَى { فَإِذَا أَحْصَنَّ } بِالْفَتْحِ ، أَيْ أَسْلَمْنَ أَوْ بَلَغْنَ ، وَبِالضَّمِّ تَزَوَّجْنَ (ع) لَا حَدَّ عَلَى مَمْلُوكٍ حَتَّى يَتَزَوَّجَ لِلْآيَةِ .

قُلْنَا : لَفْظُ الْإِحْصَانِ مُجْمَلٌ ، وَالْقِيَاسُ مُخَصِّصٌ بِالْبُلُوغِ ، سَلَّمْنَا فَخِلَافُ (ع) مُنْقَرِضٌ .

" مَسْأَلَةٌ (هـ) وَلَا رَجْمَ عَلَى الْمُكَاتَبِ وَيُجْلَدُ كَالْحُرِّ بِقَدْرِ مَا أَدَّى ، وَفِي الْبَقِيَّةِ كَالْعَبْدِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا أَصَابَ الْمُكَاتَبُ مِيرَاثًا أَوْ حَدًّا } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .

(قين) بَلْ حُدَّ الْعَبْدُ مُطْلَقًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ دِرْهَمٌ } قُلْنَا : خَبَرُنَا أَظْهَرُ وَأَصْرَحُ ، وَلَعَلَّهُ أَرَادَ أَنَّهُ مُعَرَّضٌ لِلرِّقِّ مَا بَقِيَ دِرْهَمٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَيُجْلَدُ الْحَرْبِيُّ إجْمَاعًا لِعُمُومِ الْآيَةِ (يه ش ف) وَيُرْجَمُ الْمُحْصَنُ لِرَجْمِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْيَهُودِيَّيْنِ (ز ن ى ح مُحَمَّدٌ) يُجْلَدُ وَلَا يُرْجَمُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَشْرَكَ بِاَللَّهِ فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ } قُلْنَا : أَرَادَ فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ لِدَمِهِ جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ .

قَالُوا : رَجْمُ الْيَهُودِيَّيْنِ بِحُكْمِ التَّوْرَاةِ لَا بِحُكْمِهِ .

قُلْنَا : لَيْسَ لَهُ الْعَمَلُ بِغَيْرِ شَرِيعَتِهِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ } .

(فَرْعٌ) (ى) وَالذِّمِّيُّ كَالْحَرْبِيِّ فِي الْخِلَافِ (ك) لَا حَدَّ عَلَيْهِ .

لَنَا مَا مَرَّ

(فَرْعٌ) (ة ش ف) وَإِذَا زَنَى الْحَرْبِيُّ الْمُسْتَأْمَنُ بِحَرْبِيَّةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ أَوْ ذِمِّيَّةٍ ، حُدَّ ، لِلْآيَةِ .

(ح مُحَمَّدٌ كَ) لَا ، لِأَجْلِ الْأَمَانِ .

قُلْنَا : انْتُقِضَ بِالزِّنَا ، كَلَوْ قَتَلَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش فو) وَمَنْ اسْتَعَارَ أَمَةً لِلْوَطْءِ أَوْ عَقَدَ فِي الْعِدَّةِ ، أَوْ بِذَاتِ رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، فَوَطِئَهَا عَالِمًا بِالتَّحْرِيمِ حُدَّ (ح) لَا حَدَّ إذْ الْعَقْدُ شُبْهَةٌ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ وَقَعَ عَلَى ذَاتِ رَحِمٍ مَحْرَمٍ فَاقْتُلُوهُ } وَلَمْ يُفَصِّلْ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ أَبَاحَتْ الزَّوْجَةُ لِلزَّوْجِ وَطْءَ أَمَتِهَا ، أَوْ وَطْءَ امْرَأَةٍ تَسْتَحِقُّ دَمَهَا بِالْقِصَاصِ ، حُدَّ (ح) لَا ، إذْ هُمَا شُبْهَةٌ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا حَدَّ فِي إتْيَانِ الْمَرْأَةِ الْمَرْأَةَ ، إذْ الزِّنَا إيلَاجُ فَرْجٍ فِي فَرْجٍ (ك) تُحَدَّانِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا أَتَتْ الْمَرْأَةُ الْمَرْأَةَ ، فَهُمَا زَانِيَتَانِ } قُلْنَا : مَجَازٌ ، كَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْعَيْنَانِ تَزْنِيَانِ } وَعَلَيْهِمَا التَّعْزِيرُ إذْ هُوَ مَعْصِيَةٌ لَا كَفَّارَةَ بِهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَعَلَيْهِمَا التَّأْدِيبُ وَالتَّعْزِيرُ } الْخَبَرَ

" مَسْأَلَةٌ " وَاللِّوَاطُ إتْيَانُ الذَّكَرِ فِي الدُّبُرِ ، وَهُوَ كَبِيرَةٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ } وَنَحْوَهَا ، وَلِلْعُقُوبَةِ عَلَيْهِ بِالْخَسْفِ وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَعَنَ اللَّهُ مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ } .

(فَرْعٌ) (بص) (ط ف ى لش) وَحَدُّهُ حَدُّ الزَّانِي قِيَاسًا (ع لش) يُقْتَلُ الْمُكَلَّفُ الْمُخْتَارُ وَلَوْ بِكْرًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَاقْتُلُوا الْفَاعِلَ وَالْمَفْعُولَ بِهِ } وَاخْتُلِفَ فِي كَيْفِيَّتِهِ فَعَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ يُقْتَلُ بِالسَّيْفِ ثُمَّ يُحْرَقُ ، لِعِظَمِ الْمَعْصِيَةِ ، وَقَدْ فَعَلَهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَأَمَرَ بِهِ خَالِدًا وَعَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ و 2 يُلْقَى عَلَيْهِ حَائِطٌ ، وَعَنْ (ع) يُلْقَى مِنْ أَعْلَى بِنَاءٍ فِي الْبَلَدِ ثُمَّ يُتْبَعُ الْحِجَارَةَ ، كَفِعْلِ جِبْرِيلَ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَعَنْهُ يُرْجَمُ (تضى م ح لش) يُعَزَّرُ فَقَطْ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا أَتَى الرَّجُلُ الرَّجُلَ فَهُمَا زَانِيَانِ }

(فَرْعٌ) وَمَنْ حَرُمَتْ مُبَاشَرَتُهُ فِي الْفَرْجِ ، حَرُمَتْ فِي غَيْرِهِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ } الْآيَةَ ، فَأَخْرَجَ مَنْ عَدَا الزَّوْجَةِ وَالْمَمْلُوكَةِ وَلَا حَدَّ بِمُبَاشَرَةِ غَيْرِ الْفَرْجِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ فَعَلَ { إنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ } الْخَبَرَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَإِذَا زَنَى الرَّجُلُ بِصَغِيرَةٍ لَزِمَهُ الْحَدُّ دُونَهَا إذْ هُوَ زَانٍ مُكَلَّفٌ (هـ ش) وَفِي الْعَكْسِ تُحَدُّ دُونَهُ .

وَكَذَا لَوْ اسْتَدْخَلَتْ ذَكَرَ صَغِيرٍ أَوْ نَائِمٍ (ح) لَا حَدَّ عَلَيْهَا ، إذْ الْعِبْرَةُ بِهِ وَهِيَ تَابِعَةٌ .

قُلْنَا : زَانِيَةٌ ، فَلَزِمَهَا وَإِنْ سَقَطَ عَنْهُ ، كَلَوْ زَنَى مُسْتَأْمَنٌ بِمُسْلِمَةٍ عِنْدَ (ك) .
(فَرْعٌ) وَيُرْجَمُ الْمُحْصَنُ مِنْ الزَّانِيَيْنِ لِحُصُولِ شَرْطِهِ دُونَ الْبِكْرِ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُحَدُّ الْمُكْرَهَةُ الَّتِي لَا فِعْلَ لَهَا إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَا أُسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ } (ى هـ ش) وَلَهَا الْمَهْرُ ، إذْ قَدْ اسْتَوْفَى مَنَافِعَ الْفَرْجِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَعَلَيْهِ الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا } وَلِنَهْيِهِ عَنْ أُجْرَةِ الْبَغِيِّ ، وَهَذِهِ لَيْسَتْ بَغِيًّا (ح) لَا مَهْرَ لَهَا لِلُزُومِ الْحَدِّ .
قُلْتُ : وَهُوَ (هب) وَفِي حِكَايَةِ (ى) نَظَرٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا حَدَّ عَلَى مَنْ ادَّعَى جَهْلَ تَحْرِيمِ الزِّنَا ، لِقَوْلِ فِيمَنْ أَقَرَّ بِالْفِعْلِ " إنْ عَلِمَ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَ ذَلِكَ فَحُدُّوهُ " الْخَبَرَ .
وَنَحْوَهُ قُلْتُ : وَذَلِكَ حَيْثُ بَعُدَ عَنْ الْمُسْلِمِينَ كَمَا قَالَ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ حَمَلَتْ وَلَا زَوْجَ لَهَا ، لَمْ تُحَدَّ حَتَّى تُقِرَّ ، أَوْ تَقُومَ بَيِّنَةٌ لِاحْتِمَالِ الْإِكْرَاهِ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُحَدُّ الْمَرْأَةُ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ ، كَالْأَمَةِ لِلْوَطْءِ لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " هَذَا سُلْطَانُكَ عَلَيْهَا " الْخَبَرَ .
فَإِنْ حَمَلَتْ تُرِكَتْ حَتَّى تُرْضِعَهُ اللِّبَأَ لِلْخَشْيَةِ عَلَيْهِ ، ثُمَّ تُرْجَمُ إنْ وُجِدَ مَنْ يَكْفُلُهُ لِئَلَّا يَتَأَخَّرَ ، وَإِلَّا تُرِكَتْ حَتَّى يَفْصِلَ ، لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بالهمدانية وَفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالْحُبْلَى

" مَسْأَلَةٌ " وَالدُّبُرُ كَالْقُبُلِ فِي الْحَدِّ ، إذْ هُوَ فَرْجٌ مُحَرَّمٌ وَالتَّلَوُّطُ بِعَبْدِهِ كَعَبْدِ غَيْرِهِ فِي الْحَدِّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْبَهِيمَةُ مُحَرَّمَةٌ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَمَنْ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ } (ق لش) وَيُوجِبُ حَدَّ الزِّنَا كَقُبُلِ الْمَرْأَةِ .

وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَتَى بَهِيمَةً فَاقْتُلُوهُ } يُحْمَلُ عَلَى الْمُحْصَنِ (م جم ن ى تضى ح لش) يُعَزَّرُ فَقَطْ ، إذْ لَيْسَ بِزِنًا .
قُلْنَا : فَرْجٌ مُحَرَّمٌ شَرْعًا ، مُشْتَهًى طَبْعًا ، فَأَوْجَبَ الْحَدَّ كَالْقُبُلِ (لش) يُقْتَلُ مُطْلَقًا لِلْخَبَرِ .
قُلْنَا : مُخَصَّصٌ بِالْقِيَاسِ .
(فَرْعٌ) (يه ش ح ف) وَيُكْرَهُ أَكْلُهَا تَنْزِيهًا فَقَطْ (عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ قش) بَلْ تَحْرُمُ وَتُذْبَحُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَاقْتُلُوا الْبَهِيمَةَ مَعَهُ } وَكَذَا لَوْ كَانَتْ غَيْرَ مَأْكُولَةٍ لِئَلَّا تَأْتِيَ بِوَلَدٍ مُشَوَّهٍ كَمَا رُوِيَ أَنَّ رَاعِيًا أَتَى بَهِيمَةً فَأَتَتْ بِوَلَدٍ مُشَوَّهٍ .
قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ ذَبْحِ الْبَهِيمَةِ لِغَيْرِ أَكْلِهَا .
قُلْتُ : فَيُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ عُقُوبَتَهُ بِذَبْحِهَا إذَا كَانَتْ لَهُ وَهِيَ مَأْكُولَةٌ جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ .
(فَرْعٌ) فَإِذَا الْتَبَسَتْ الْبَهِيمَةُ ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْوَاطِئِ ، وَلَا يَلْزَمُهُ الْفَحْصُ إجْمَاعًا

" مَسْأَلَةٌ " وَيُعَزَّرُ نَاكِحُ الْيَدِ ، إذْ " لَعَنَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ

فَصْلٌ .
وَالْمُوجِبُ لِلْحَدِّ ، الْإِيلَاجُ .
فَلَا حَدَّ عَلَى مَنْ وُجِدَا فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ ، لِمَا مَرَّ (حَقّ) بَلْ يُجْلَدَانِ مِائَةً ، إذْ أَوْجَبَهُ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ و 2 قُلْنَا : قِصَّةُ الْمُغِيرَةِ تَقْتَضِي خِلَافَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي وَطْءِ الْمَيِّتَةِ التَّعْزِيرُ فَقَطْ ، كَلَوْ أَتَى جَمَادًا ، "

" مَسْأَلَةٌ " (ط هب ح) وَلَا حَدَّ عَلَى الْأَخْرَسِ ، إذْ الْإِشَارَةُ قَائِمَةٌ مَقَامَ النُّطْقِ ، فَلَا يَثْبُتُ بِهَا الْحَدُّ كَالشَّهَادَةِ الْفَرْعِيَّةِ ، وَإِذْ لَا تَفْصِلُ الْإِشَارَةُ بَيْنَ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ سَلَّمْنَا ، فَلَا يُعْقَلُ وُقُوعُهُ عَلَى وَجْهٍ يُوجِبُ الْحَدَّ (ى وَغَيْرُهُ) ، بَلْ يَثْبُتُ كَالنُّطْقِ .
لَنَا مَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) (ط) وَلَا يَسْقُطُ الْقِصَاصُ بِالْخَرَسِ ، إذْ لَا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ

(أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيّ) يَسْقُطُ كَالْحَدِّ .

قُلْنَا : يُمْكِنُ بِالْإِشَارَةِ مَعْرِفَةُ الْعَمْدِ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ (ى) وَمِنْهَا وَطْءُ الْمَمْلُوكَةِ الْمُحَرَّمَةِ بِرَضَاعٍ ، أَوْ شَرِكَةٍ أَوْ تَزْوِيجٍ أَوْ عِدَّةٍ ، إذْ الْمُبِيحُ قَائِمٌ ، وَلَوْ عَرَضَ مَانِعٌ كَالْحَائِضِ وَالْمُحَرَّمَةِ قُلْتُ : وَفِيهِ نَظَرٌ إلَّا مَعَ الْجَهْلِ الْمُحْتَمَلِ .

وَمِنْهَا ظَنُّ الْوَاطِئِ لِلتَّحْلِيلِ كَمَا مَرَّ ، وَمِنْهَا وُقُوعُ الْخِلَافِ كَالْمُتْعَةِ (قش) بَلْ يُحَدُّ إذْ تَحْرِيمُهُ قَطْعِيٌّ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ .

وَمِنْهَا نِكَاحٌ مِنْ غَيْرِ وَلِيٍّ (الصَّيْرَفِيُّ) بَلْ يُحَدُّ لِظُهُورِ الْأَخْبَارِ .

وَمِنْهَا نِكَاحٌ بِلَا شَهَادَةٍ .

قُلْتُ : وَ (هب) فِي هَذِهِ أَنَّهَا شُبْهَةٌ مَعَ الْجَهْلِ فَقَطْ إلَّا الْمُشْتَرَكَةُ فَمُطْلَقًا كَمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ جُبَّ ذَكَرُهُ ثُمَّ أُولِجَ فِي أَجْنَبِيَّةٍ حُدَّ لِحُصُولِ الْإِيلَاجِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ح حَمَّادٌ) وَالتَّغْرِيبُ وَالْحَبْسُ غَيْرُ وَاجِبَيْنِ ، إذْ لَمْ يُذْكَرَا فِي آيَةِ الْجَلْدِ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا زَنَتْ أَمَةُ أَحَدِكُمْ فَلْيَحُدَّهَا } الْخَبَرَ .

(عَلِيٌّ ز صا لِي ث ك ش مد حَقّ ى قن) بَلْ مَشْرُوعٌ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ } .

قُلْتُ : التَّغْرِيبُ عُقُوبَةٌ لَا حَدٌّ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " جَلْدُ مِائَةٍ وَحَبْسُ سَنَةٍ " وَلِنَفْيِ فِي الْخَمْرِ وَلَمْ يُنْكَرْ .

ثُمَّ قَالَ : لَا أَنْفِي بَعْدَهَا أَحَدًا .

وَالْحُدُودُ لَا تَسْقُطُ .

(فَرْعٌ) (قش ك) وَهُوَ طَرْدُ سَنَةٍ (عَلِيٌّ ز صا قن) بَلْ حَبْسُ سَنَةٍ .

قُلْنَا : مُخَالِفٌ لِوَضْعِ لَفْظِ التَّغْرِيبِ .

(فَرْعٌ) (ش) وَيَجِبُ فِي الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى (ك عي) يَجِبُ فِي الرَّجُلِ فَقَطْ ، إذْ وَرَدَ فِي الْبِكْرِ ، وَإِنَّمَا يُوصَفُ بِهِ الرَّجُلُ فَقَطْ .

قُلْتُ : بَلْ وَالْأُنْثَى .

(فَرْعٌ) (ك مد قش) وَلَا تَغْرِيبَ عَلَى الرِّقِّ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَلْيَحُدَّهَا } وَلَمْ يَذْكُرْهُ (ى قش) بَلْ يَجِبُ لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ } وَلِتَغْرِيبِ (عم) أَمَتَهُ إلَى فَدَكَ .

(فَرْعٌ) وَمُدَّتُهُ سَنَةٌ ، وَتُنَصَّفُ لِلْمَمْلُوكِ ، لِلْعُمُومِ (قش) لَا ، كَالْإِيلَاءِ .

(فَرْعٌ) وَلَا تُغَرَّبُ الْمَرْأَةُ الْبِكْرُ إلَّا مَعَ الْمَحْرَمِ ، كَالسَّفَرِ وَأُجْرَتُهُ مِنْهَا ، إذْ وَجَبَ بِجِنَايَتِهَا .

وَقِيلَ : فِي بَيْتِ الْمَالِ كَأُجْرَةِ الْجَلَّادِ .

(فَرْعٌ) وَأَقَلُّ الطَّرْدِ مَسَافَةُ الْقَصْرِ لِتَحْصُلَ الْغُرْبَةُ ، وَإِذْ غَرَّبَ مِنْ الْمَدِينَةِ إلَى الشَّامِ (3) إلَى مِصْرَ .

وَمَنْ زَنَى فِي بَلَدِ غُرْبَتِهِ نُفِيَ إلَى غَيْرِهَا ، وَمَا عَيَّنَهُ الْإِمَامُ تَعَيَّنَ كَأَجَلِ الشَّفِيعِ

فَصْلٌ وَطَرِيقُ مُوجِبِ الْحَدِّ ، الْبَيِّنَةُ أَوْ الْإِقْرَارُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَبَيِّنَتُهُ أَرْبَعَةُ ذُكُورٍ إجْمَاعًا ، وَعَلَى الْإِمَامِ بَحْثُ عَدَالَتِهِمْ وَإِسْلَامِهِمْ وَصِحَّةِ عُقُولِهِمْ وَأَبْصَارِهِمْ ، وَعَنْ حُرِّيَّةِ الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ وَعَقْلِهِ وَبَكَارَتِهِ لِاخْتِلَافِ الْحُكْمِ .

وَعَنْ تَفْسِيرِ الْإِحْصَانِ ، إذْ هُوَ مُشْتَرَكٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش ح ك) فَإِنْ نَقَصُوا فَقَذَفَةٌ لِجَلْدِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ الثَّلَاثَةَ حِينَ لَمْ يُحَقِّقْ الرَّابِعُ .

وَلِقِصَّةِ الْمُغِيرَةِ .

ثُمَّ لَوْ لَمْ يُجْلَدُوا كَانَتْ طَرِيقًا لِمَنْ أَرَادَ الْقَذْفَ (قش) لَا حَدَّ عَلَيْهِمْ وَلَا فِسْقَ ، إذْ أَضَافَ

الزِّنَا بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ عِنْدَ الْحَاكِمِ فَلَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ ، كَلَوْ كَمَّلَ الْعَدَدَ .
قُلْتُ : وَكَالْجُرْحِ ، لَنَا عَمَلُ الصَّحَابَةِ وَالْفَرْقُ وَاضِحٌ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش الْبَتِّيُّ) وَلَا يُشْتَرَطُ اجْتِمَاعُهُمْ ، إذْ لَمْ يَفْصِلْ الدَّلِيلُ (ح ك عي ابْنِ حَيٍّ) إذَا افْتَرَقُوا كَانُوا قَذَفَةً ، إذْ إطْلَاقُ الْأَرْبَعَةِ ، يَقْتَضِي كَوْنَ اجْتِمَاعِهِمْ شَرْطًا إذْ لَوْ قَالَ : عِنْدِي أَرْبَعَةٌ ، اقْتَضَى اجْتِمَاعَهُمْ قُلْنَا : لَيْسَ لِأَجْلِ الْأَرْبَعَةِ ، بَلْ لِقَوْلِهِ عِنْدِي .
" مَسْأَلَةٌ " وَالْعَبْدُ كَالْحُرِّ فِي اعْتِبَارِ الْأَرْبَعَةِ إجْمَاعًا .
وَالدُّبُرُ كَالْقُبُلِ ، إذْ لَمْ يَفْصِلْ الدَّلِيلُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَسْقُطُ بِدَعْوَى الْإِكْرَاهِ إجْمَاعًا ، مَا لَمْ يَشْهَدُوا بِالْمُطَاوَعَةِ لِقَوْلِهِ " لَعَلَّكِ أُكْرِهْتِ " وَنَحْوِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين ث الشَّعْبِيُّ) وَيَسْقُطُ بَعْدَ الشَّهَادَةِ بِشَهَادَةِ النِّسَاءِ أَنَّهَا رَتْقَاءُ أَوْ عَذْرَاءُ (ك) تُحَدُّ وَلَا عِبْرَةَ بِكَلَامِ النِّسَاءِ (بعصش) تُحَدُّ ، إذْ قَدْ تَعُودُ الْعُذْرَةُ .
لَنَا فِعْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ انْكَشَفَتْ بِكْرًا بَعْدَ الْحَدِّ ، فَلَا شَيْءَ عَلَى الشُّهُودِ ، إذْ يُؤَدِّي إلَى الْعَمَلِ بِشَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي حَدِّ الْقَذْفِ أَوْ الْأَرْشِ .
فَلَوْ نَكَحَهَا عَدْلَانِ ، فَشَهِدَا بِالْبَكَارَةِ ، لَزِمَ الشُّهُودَ الْأَرْشُ عِنْدَنَا .
وَلَا حَدَّ لِجَوَازِ رُجُوعِ الْعُذْرَةِ .
وَالْحَدُّ يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ ، وَكَذَا لَوْ نَكَحَهَا الْإِمَامُ أَوْ الْحَاكِمُ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَتَكَرَّرُ الْحَدُّ بِتَكَرُّرِ الزِّنَا فِي وَاحِدَةٍ أَوْ أَكْثَرَ إجْمَاعًا كَتَكَرُّرِ الْحَدَثِ الْمُوجِبِ لِلْوُضُوءِ ، فَإِنْ تَخَلَّلَتْ إقَامَتُهُ ، جُدِّدَ كَالْوُضُوءِ

وَمَنْ قَتَلَ رَجُلًا وَادَّعَى أَنَّهُ وَجَدَهُ زَانِيًا بِامْرَأَتِهِ بَيَّنَ ، وَإِلَّا أُقْتُصَّ مِنْهُ إجْمَاعًا .

فَصْلٌ .

وَالْإِحْصَانُ فِي اللُّغَةِ ، الْمَنْعُ .

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى { لِتُحْصِنَكُمْ مِنْ بَأْسِكُمْ } وَفِي الشَّرْعِ مُشْتَرَكٌ بَيْنَ الْحُرِّيَّةِ وَمِنْهُ { وَالْمُحْصَنَاتُ مِنْ الْمُؤْمِنَاتِ } أَيْ الْحَرَائِرُ ، وَبَيْنَ التَّزْوِيجِ ، وَمِنْهُ { وَالْمُحْصَنَاتُ مِنْ النِّسَاءِ } وَالْإِسْلَامُ وَمِنْهُ ، { فَإِذَا أُحْصِنَّ } ، أَيْ أَسْلَمْنَ وَالْعِفَّةُ ، وَمِنْهُ { مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ } .

" مَسْأَلَةٌ " وَشُرُوطُ الْإِحْصَانِ الْمُقْتَضِي لِلرَّجْمِ سِتَّةٌ : (الْأَوَّلُ) : النِّكَاحُ ، فَلَا إحْصَانَ بِالْوَطْءِ فِي الْمِلْكِ ، إذْ لَا يُسَمَّى مُحْصَنًا لُغَةً (الثَّانِي) الْجِمَاعُ ، فَلَا إحْصَانَ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ إجْمَاعًا (الْأَكْثَرُ) وَلَا بِالْخَلْوَةِ الصَّحِيحَةِ ، إذْ لَا يَحْصُلُ بِمُجَرَّدِهَا تَحْصِينُ فَرْجٍ وَحَمْلٍ قَوْلُ (هـ) أَنَّهَا تُحْصِنُ ، عَلَى أَنَّ الظَّاهِرَ مَعَهَا أَنَّهُ قَدْ وَطِئَ فَلَا يَسْقُطُ حَقُّ اللَّهِ وَهُوَ الْحَدُّ كَالْعِدَّةِ ، لَكِنَّهُ مَرْدُودٌ بِأَنَّ الْحَدَّ يُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ .

(الثَّالِثُ) صِحَّةُ الْعَقْدِ ، فَلَا إحْصَانَ بِبَاطِلٍ إجْمَاعًا لِشَبَهِهِ بِالزِّنَا لِمُخَالَفَةِ الشَّرْعِ قَطْعًا وَاجْتِهَادًا (يه) وَلَا بِالْفَاسِدِ ، إذْ الْإِحْصَانُ صِفَةُ مَدْحٍ فَلَا يَسْتَحِقُّ بِمَا بِهِ الذَّمُّ فِي حَالٍ كَالْوَطْءِ فِي الدُّبُرِ (م) بَلْ يُحْصِنُ إذْ هُوَ كَالصَّحِيحِ غَالِبًا .

قُلْتُ : الْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبْهَةِ ، وَمَا ذَكَرْنَاهُ شُبْهَةٌ (الرَّابِعُ) التَّكْلِيفُ فَلَا إحْصَانَ بِوَطْءٍ فِي صِغَرٍ أَوْ حَالِ جُنُونٍ ، إذْ لَا كَمَالَ لِلَذَّتِهِمَا فَلَمْ يُحْصِنْهُمَا ، وَقِيلَ : بَلْ يُحْصِنُ كَالْإِحْلَالِ ، لَنَا مَا مَرَّ .

(الْخَامِسُ) أَنْ يَكُونَ الْمَوْطُوءُ غَيْرَ مَجْنُونٍ ، إذْ لَا كَمَالَ لِلَذَّةٍ فِي جِمَاعِهِ فَأَشْبَهَ وَطْءَ الصَّغِيرِ ، فَلَوْ كَانَ الْمَوْطُوءُ صَغِيرًا عَاقِلًا حَصُنَ عِنْدَ (هـ) وَ (ش) وَإِنْ لَمْ تَكُنْ حُرَّةً لِكَمَالِ اللَّذَّةِ بِهِ (ز ن حص) لَا يَكُونُ مُحْصَنًا إلَّا إذَا كَانَتْ بَالِغَةً عَاقِلَةً حُرَّةً .

(السَّادِسُ) الْحُرِّيَّةُ فَلَا إحْصَانَ لِمَمْلُوكٍ لِتَنْصِيفِ

حَدِّهِ وَإِنْ حَصُنَ غَيْرُهُ (ح) لَا بُدَّ أَنْ يَتَّفِقَا فِي الْبُلُوغِ وَالْعَقْلِ وَالْحُرِّيَّةِ وَالْإِسْلَامِ .
قُلْنَا : الْقَصْدُ ، التَّحْصِينُ حَيْثُ يَحْصُلُ (هق ش فو) وَلَا يُشْتَرَطُ الْإِسْلَامُ ، وَقَوْلُ (تضى) يُشْتَرَطُ قَدْ عَلَّلَهُ بِعَدَمِ تَحَرِّيهِمْ الشُّرُوطَ الْمُعْتَبَرَةَ فِي الْإِسْلَامِ ، فَاقْتَضَى كَوْنَ الْعِلَّةِ عِنْدَهُ الْفَسَادَ لَا الشِّرْكَ (ز ن حص) يُشْتَرَطُ لِلْخَبَرِ .
قُلْنَا : مَرَّ تَأْوِيلُهُ .
(فَرْعٌ) قُلْتُ وَلَا إحْصَانَ بِوَطْءِ الْمُحَرَّمَةِ وَالْحَائِضِ كَالْوَطْءِ فِي الدُّبُرِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَثْبُتُ الْإِحْصَانُ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ كَغَيْرِهِ (بص) بَلْ بِأَرْبَعَةٍ .
قُلْنَا : لَا دَلِيلَ ، وَخِلَافُ الْإِجْمَاعِ (يه حص) وَيَثْبُتُ بِرَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ (ش ك) لَا يَثْبُتُ بِالنِّسَاءِ .
قُلْنَا : بَلْ كَغَيْرِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب ح) وَيَبْطُلُ الْإِحْصَانُ بِالرِّدَّةِ ، إذْ الْإِسْلَامُ شَرْطٌ (ش) لَا .
قُلْتُ : وَهُوَ (هب) لِمَا مَرَّ .

فَصْلٌ وَمِمَّا يُسْقِطُ الْحَدَّ اخْتِلَافُ الشُّهُودِ فِي الْمَكَانِ مَعَ التَّبَايُنِ الْكَبِيرِ كَالْبَصْرَةِ وَبَغْدَادَ ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ إجْمَاعًا (هب ح) وَلَا عَلَيْهِمْ لِكَمَالِ الْعَدَدِ (ش) بَلْ يُحَدُّونَ لِلْقَذْفِ .
قُلْنَا : الْعَدَدُ شُبْهَةٌ .
(فَرْعٌ) (ه ش فر) وَكَذَا لَوْ اخْتَلَفُوا فِي صِفَتِهِ كَقِيَامٍ أَوْ قُعُودٍ أَوْ زَمَانَةٍ (حص) لَا يَسْقُطُ اسْتِحْسَانًا .
قُلْنَا : ذَلِكَ يَقْتَضِي تَغَايُرَ الْفِعْلِ فِي الظَّاهِرِ (ط) وَأَقَلُّ أَحْوَالِهِ شُبْهَةٌ (ص لهب ح) وَمِنْهَا تَصْدِيقُ الشُّهُودِ إذْ يَبْطُلُ اسْتِنَادُ الْحُكْمِ إلَيْهَا ، و يَسْتَنِدُ إلَى الْإِقْرَارِ فَلَا يَكْفِي دُونَ أَرْبَعِ مَرَّاتٍ (ش) تَصْدِيقُهُ مَرَّةً مُقَوٍّ لِلشَّهَادَةِ .
فَإِذَا حُدَّ مَعَ التَّكْذِيبِ فَمَعَ التَّصْدِيقِ أَوْلَى ، لَنَا مَا مَرَّ وَهُوَ حِيلَةٌ فِي إسْقَاطِهِ بَعْدَ الْبَيِّنَةِ

وَيُنْدَبُ تَلْقِينُهُ مَا يُسْقِطُ الْحَدَّ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ يُرِيدُ الْإِقْرَارَ بِالزِّنَا أَنْتَ زَنَيْتَ ؟ قُلْ : لَا } (ن ح ى ش فر) وَمِنْهَا إذَا قَالَ اثْنَانِ : أَكْرَهَهَا وَالْآخَرَانِ طَاوَعَتْهُ ، إذْ يَكُونُ عَلَى فِعْلَيْنِ كَالْمَكَانَيْنِ (فو الْبَتِّيُّ) لَا يَسْقُطُ ، إذْ اتَّفَقُوا عَلَى الْفِعْلِ وَكَمُلَ الْعَدَدُ ، لَنَا مَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب ك الْعَنْبَرِيُّ) وَإِذَا شَهِدَ أَرْبَعَةُ فُسَّاقٍ بِزِنَا رَجُلٍ ، حُدُّوا لِعَدَمِ الْعَدَالَةِ (ح الْبَتِّيُّ) لَا لِكَمَالِ عَدَدِ الشَّهَادَةِ فَطَابَقَ ظَاهِرَ الْآيَةِ ، فَكَانَ شُبْهَةً يُدْرَأُ بِهَا الْحَدُّ عَنْهُمْ وَعَنْ الْقَاذِفِ وَالْمَشْهُودِ عَلَيْهِ .
قُلْتُ : وَهُوَ الْأَقْرَبُ (لهب) (ف) بَلْ يُحَدُّ الْقَاذِفُ لِقَذْفِهِ ، لَا الشُّهُودُ لِكَمَالِ عَدَدِهِمْ ، وَإِنْ اخْتَلَفَتْ صِفَتُهُمْ .
" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) وَإِذَا شَهِدَ اثْنَانِ بِالْفِعْلِ وَآخَرَانِ بِالْإِقْرَارِ لَمْ يَصِحَّ لِمَا مَرَّ ، وَلَا حَدَّ عَلَيْهِمْ لِكَمَالِ الْعَدَدِ

وَلَوْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ ذِمِّيُّونَ عَلَى ذِمِّيٍّ صَحَّتْ ، إذْ يُقْبَلُ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ ، فَإِنْ أَسْلَمَ قَبْلَ التَّنْفِيذِ سَقَطَ الْحَدُّ لِئَلَّا يُعْمَلَ بِشَهَادَةِ الذِّمِّيِّ عَلَى الْمُسْلِمِ .
وَقِيلَ : لِأَنَّ الْإِسْلَامَ يَجُبُّ مَا قَبْلَهُ ، فَسَوَاءٌ كَانُوا كُفَّارًا أَمْ مُسْلِمِينَ

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب ش مُحَمَّدٌ) وَمَنْ أَقَرَّ بِالزِّنَا بِامْرَأَةٍ مُعَيَّنَةٍ فَجَحَدَتْ ، فَعَلَيْهِ حَدَّانِ لِلزِّنَا ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْعَسِيفِ وَلِلْقَذْفِ (ح عي) بَلْ يُحَدُّ لِلْقَذْفِ فَقَطْ ، إذْ إنْكَارُهَا شُبْهَةٌ .
قُلْنَا : لَا يَبْطُلُ بِهِ إقْرَارُهُ (ش ك) يُحَدُّ لِلزِّنَا لِإِقْرَارِهِ ، لَا لِلْقَذْفِ .
قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ بِالزِّنَا ، وَأَرْبَعَةٌ أَنَّهَا بِكْرٌ ، سَقَطَ الْحَدَّانِ لِلتَّعَارُضِ .

فَصْلٌ وَالْإِقْرَارُ كَالشَّهَادَةِ إجْمَاعًا (هـ حص لِي مد حَقّ لح) وَتَكْرَارُهُ أَرْبَعًا شَرْطٌ لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الرَّجُلِ الْأَسْلَمِيِّ (بص كَ ش حَمَّادٌ ثَوْرٌ الْبَتِّيُّ) بَلْ يَكْفِي مَرَّةً ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِأُنَيْسٍ { فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا } وَلَمْ يَذْكُرْ التَّكْرَارُ ، لَنَا قَوْلُهُ لِمَاعِزٍ : { الْآنَ تَمَّ الْإِقْرَارُ أَرْبَعًا فَارْجُمُوهُ } وَنَحْوُهُ ، فَيُحْمَلُ عَلَيْهِ الْمُطْلَقُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَعَلَى الْإِمَامِ اسْتِفْسَارُ كُلِّ الْمُسْقِطَاتِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَاعِزٍ { لَعَلَّكَ لَمَسْتَ } الْخَبَرَ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين ك) وَيَصِحُّ إقْرَارُ الْعَبْدِ بِمُوجِبِ حَدٍّ (فر عَمْرُو بْنُ دِينَارٍ) لَا ، إذْ هُوَ إقْرَارٌ يَضُرُّ بِالسَّيِّدِ ، لَنَا { أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَطَعَهُ وَجَلَدَهُ بِإِقْرَارِهِ }

" مَسْأَلَةٌ " (يه حص) وَلَا تَكْفِي الْأَرْبَعُ فِي مَجْلِسٍ بَلْ فِي مَجَالِسَ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَعَ مَاعِزٍ (م لح) بَلْ يَكْفِي الْمَجْلِسُ لِرَجْمِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ امْرَأَةً أَقَرَّتْ بِالزِّنَا فِي مَجْلِسٍ وَلَمْ يُنْكَرْ (ى) يُسْتَحَبُّ فَقَطْ ، لِمَا مَا مَرَّ .
قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ .
(فَرْعٌ) (هب ح) وَالْعِبْرَةُ بِمَجَالِسِ الْمُقِرِّ ، لَا الْحَاكِمِ لِخَبَرِ مَاعِزٍ ، فَإِنَّهُ الَّذِي تَعَدَّدَتْ مَجَالِسُهُ لَا الرَّسُولُ .
قِيلَ : وَلَا بُدَّ أَنْ يَغِيبَ عَنْ الْحَاكِمِ ثُمَّ يَحْضُرَ وَالْأَقْرَبُ أَنَّ الْمُعْتَبَرَ تَحَوُّلُهُ كَخَبَرِ مَاعِزٍ ، وَقِيلَ : بَلْ بِمَجَالِسِ الْحَاكِمِ (الْوَافِي) بَلْ فِي أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ .
قُلْنَا : الْأَصْلُ فِيهِ خَبَرُ مَاعِزٍ وَهُوَ كَمَا ذَكَرْنَا

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين عك) وَيَسْقُطُ بِرُجُوعِهِ عَنْ الْإِقْرَارِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { هَلَّا رَدَدْتُمُوهُ } الْخَبَرَ (لِي الْبَتِّيُّ قش ثَوْرٌ عك) لَا ، كَغَيْرِهِ ، لَنَا مَا مَرَّ .
وَإِذْ قَالَ بِهِ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ و وَلَمْ يُخَالِفَا ، وَإِذْ هُوَ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى ، فَافْتَرَقَا ، فَإِنْ قَامَتْ الشَّهَادَةُ بَعْدَ رُجُوعِهِ حُدَّ لِحُصُولِ سَبَبِهِ

فَصْلٌ وَيُحَدُّ الرَّجُلُ قَائِمًا وَتُتْرَكُ يَدُهُ لِيَتَّقِيَ بِهَا وَيَتَوَقَّى الْجَالِدُ الْوَجْهَ وَالْمَرَاقَّ وَالْمَذَاكِيرَ " لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِذَلِكَ " وَنَحْوِهِ ، وَفِي الرَّأْسِ تَرَدُّدٌ (ابْنُ الصَّبَّاغِ الْمَاسَرْجِسِيُّ) مِنْ (صش) يَتَوَقَّى ، إذْ هُوَ مُقِلٌّ (هب ف) يُضْرَبُ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " وَاضْرِبْ الرَّأْسَ (ك) لَا يَضْرِبُ إلَّا الرَّأْسَ قُلْنَا : يُخْشَى قَتْلُهُ بِذَلِكَ (هب ح) وَتُحَدُّ الْمَرْأَةُ قَاعِدَةً (لِي ف) بَلْ قَائِمَةً ، لَنَا قَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " وَتُضْرَبُ الْمَرْأَةُ جَالِسَةً " وَوَجْهُهُ مُرَاعَاةُ سِتْرِهَا ، وَيَتَزَمَّلَانِ بِمَا هُوَ بَيْنَ الرَّقِيقِ وَالْغَلِيظِ وَلَا يُجَرَّدَانِ (ش) " يُجَرَّدَانِ إلَّا فِي حَدِّ الْقَذْفِ .

قُلْنَا : الثَّوْبُ الْوَاحِدُ لَا يَمْنَعُ الْأَلَمَ وَلَا يُقَيَّدَانِ وَلَا يُمَدَّانِ عَلَى بَطْنَيْهِمَا وَلَا يُضْرَبَانِ بِخَشَبٍ لِئَلَّا يَكْسِرَ عَظْمًا ، بَلْ بِسَوْطٍ ، أَوْ عُودٍ بَيْنَ الرَّقِيقِ وَالْغَلِيظِ ، وَالْجَدِيدِ وَالْعَتِيقِ خُلِّيَ مِنْ الْعَقْدِ إذْ { أُتِيَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِسَوْطٍ بَالٍ فَقَالَ : غَيْرَ هَذَا } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .

وَقُدِّرَ عَرْضُهُ بِأُصْبُعٍ ، وَطُولُهُ بِذِرَاعٍ ، وَالضَّرْبُ ضَرْبَانِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لَا تَرْفَعْ يَدَكَ حَتَّى يُرَى بَيَاضُ إبِطِكَ " وَلَا يَضَعُهَا يَسِيرًا ، بَلْ يَضْرِبُ ضَرْبًا مُؤْلِمًا يَرْفَعُ بِهِ ذِرَاعَهُ فَقَطْ ، وَلِقَوْلِ وَلَا تُحَرِّقَا جِلْدَهَا ، وَتُمْهَلُ الْبِكْرُ حَتَّى تَزُولَ شِدَّةُ الْحَرِّ وَالْبَرْدِ وَالْمَرَضِ الْمَرْجُوِّ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { دَعْهَا } الْخَبَرَ .

(هـ صش) فَإِنْ أَيِسَ ضَرَبَهُ بِعُثْكُولٍ إنْ احْتَمَلَهُ (ن م) لَا يُحَدُّ فِي مَرَضٍ وَإِنْ فَاتَ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خُذُوا عُثْكُولًا } ، وَلَا بُدَّ أَنْ يُبَاشِرَهُ كُلُّ ذُيُولِهِ لِيَقَعَ الْمَقْصُودُ ، وَقِيلَ : يُجْزِئُ وَإِنْ تَدَاخَلَتْ ، إذْ الِاعْتِمَادُ كَافٍ .

قُلْنَا : يَقِلُّ

الْأَلَمُ بِذَلِكَ كَالسَّاتِرِ الْغَلِيظِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا يُجْزِئُ بِالنِّعَالِ وَأَطْرَافِ الثِّيَابِ (ك) لَا يُضْرَبُ إلَّا بِالسِّيَاطِ ، لَنَا الْخَبَرُ

وَلَا تُجْلَدُ الْحَامِلُ حَتَّى تَضَعَ لِئَلَّا تُسْقِطَ الْجَنِينَ .
وَالنُّفَسَاءُ كَالْمَرِيضَةِ وَإِذَا تَلِفَ الْجَنِينُ ضَمِنَهُ الْإِمَامُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَذْهَبُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ هَدَرًا فِي الْإِسْلَامِ } ، وَمِنْ بَيْتِ الْمَالِ لَا خَاصَّةِ مَالِهِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " مَا أَجِدُ فِي نَفْسِي " الْخَبَرَ .

فَصْلٌ (هـ قين ك) وَلَا إمْهَالَ لِلْمَرْجُومِ لِمَرَضٍ أَوْ غَيْرِهِ ، إذْ الْقَصْدُ إتْلَافُهُ الْمَرْوَزِيِّ يُؤَخَّرُ لِشِدَّةِ الْحَرِّ أَوْ الْبَرْدِ أَوْ الْمَرَضِ ، سَوَاءٌ ثَبَتَ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِالْبَيِّنَةِ الْإِسْفَرَايِينِيِّ لِلْمَرَضِ فَقَطْ .
وَفِي الْحَرِّ أَوْ الْبَرْدِ أَوْجُهٌ يُرْجَمُ فِي الْحَالِ ، أَوْ حَيْثُ يَثْبُتُ بِالْبَيِّنَةِ لَا الْإِقْرَارِ ، أَوْ الْعَكْسِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَنُدِبَ الْحَفْرُ إلَى سُرَّةِ الرَّجُلِ وَثَدْيِ الْمَرْأَةِ ، " لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " وَلَا يَجِبُ ، إذْ لَمْ يُحْفَرْ لِمَاعِزٍ وَالْجُهَنِيَّةِ (ح قش) لَا حَفْرَ لِلرَّجُلِ (ش ى) وَإِنْ حَفَرَ فَلَا بَأْسَ وَتَقَدَّمَ الشُّهُودُ ، وَفِي الْإِقْرَارِ الْإِمَامُ أَوْ مَأْمُورُهُ (ش ك) لَا يَجِبُ ذَلِكَ ، لَنَا قَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " إنَّمَا الرَّجْمُ رَجْمَانِ " الْخَبَرُ .
فَإِنْ حَضَرَ الْإِمَامُ لَمْ تَجُزْ الِاسْتِنَابَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " (جَمِيعًا ح) وَيُتْرَكُ مَنْ لَجَأَ إلَى الْحَرَمِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا } وَالْغَرَضُ الْأَمْرُ بِالْأَمَانِ ، لَا الْخَبَرُ ، إذْ يَكُونُ كَذِبًا وقَوْله تَعَالَى { جَعَلْنَا حَرَمًا آمِنًا } وَنَحْوِهِ ش) بَلْ يُقْتَلُ فِي الْحَرَمِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَرَجُلٌ قُتِلَ فِي الْحَرَمِ } الْخَبَرَ ، وَنَحْوَهُ .
(فَرْعٌ) (هـ ن ح) وَلَا يُطْعَمُ وَلَا يُسْقَى وَلَا يَبْتَاعُ حَتَّى يَخْرُجَ مِنْهُ ، فَإِنْ ارْتَكَبَ فِيهِ أُخْرِجَ إلَى الْحِلِّ وَقِيلَ : إلَى خَارِجِ مَكَّةَ (أَبُو جَعْفَرٍ) بَلْ يُقْتَلُ فِي الْحَرَمِ ، إذْ هَتَكَ حُرْمَتَهُ ، لَنَا مَا مَرَّ (أَبُو جَعْفَرٍ) أَمَّا الْقِصَاصُ فِي الْأَطْرَافِ فَيُقَامُ فِي الْحَرَمِ إجْمَاعًا .
قُلْتُ : إنْ ارْتَكَبَ سَبَبَهُ فِيهِ

" مَسْأَلَةٌ (هـ) وَلِلْإِمَامِ حَدُّ أَبِيهِ (ح) لَا ، بَلْ يُوَلِّيهِ غَيْرَهُ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ ، "

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصُفُّ الْإِمَامُ الرَّاجِمِينَ صُفُوفًا كَالصَّلَاةِ ، وَيَمْضُونَ الْأَوَّلُ فَالْأَوَّلُ لِئَلَّا يُصِيبَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ بَعْدَ الرَّفْعِ إجْمَاعًا (هـ حص قش) وَلَا قَبْلَهُ لِخَبَرِ الْجُهَنِيَّةِ (ش الْوَافِي) بَلْ يَسْقُطُ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا هَرَبَ الْمَرْجُومُ بِالْبَيِّنَةِ أُتْبِعَ بِالرَّجْمِ حَتَّى يَمُوتَ ، لَا بِالْإِقْرَارِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي مَاعِزٍ { هَلَّا خَلَّيْتُمُوهُ } وَلِصِحَّةِ الرُّجُوعِ عَنْ الْإِقْرَارِ ، وَلَا ضَمَانَ ، إذْ لَمْ يُضَمِّنْهُمْ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِاحْتِمَالِ كَوْنِ هَرَبِهِ رُجُوعًا أَوْ غَيْرَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين ك) وَيُكْرَهُ الْحَدُّ فِي الْمَسْجِدِ (لِي) لَا ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { جَنِّبُوا مَسَاجِدَكُمْ } الْخَبَرَ .
فَإِنْ أُقِيمَ فِيهِ أَجْزَأَ (ك) يَجُوزُ التَّأْدِيبُ فِيهِ إلَى خَمْسَةِ أَسْوَاطٍ ، لَنَا الْقِيَاسُ عَلَى الْحَدِّ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالْمَشْرُوعُ بِالْوَسَطِ مِنْ الْحَجَرِ ، وَيُجْزِئُ ضَرْبُ الرَّقَبَةِ بِالسَّيْفِ ، إذْ الْقَصْدُ الْقَتْلُ .
" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَيُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ إنْ تَابَ (ك) لَا يُصَلَّى عَلَيْهِ .
قُلْنَا : صَلَّى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْغَامِدِيَّةِ وَنَحْوِهِ .

فَصْلٌ (هـ قين) وَالْحُدُودُ إلَى الْأَئِمَّةِ فَقَطْ (ك) بَلْ وَإِلَى الْحَرَسِ وَالشُّرَطِ .
لَنَا لَمْ يَسْتَوْفِهَا إلَّا هُوَ ، أَوْ مَنْ أَمَرَهُ .
وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَرْبَعَةٌ إلَى الْوُلَاةِ } الْخَبَرَ ، وَنَحْوَهُ (ح) لِلْأُمَرَاءِ أَوْ حُكَّامِهِمْ إقَامَتُهَا فِي أَهْلِ الْأَمْصَارِ ، لَا أَهْلِ السَّوَادِ .

قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .
" مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَحَدُّ الْعَبْدِ إلَى الْإِمَامِ إنْ كَانَ لِمَا مَرَّ (ش) بَلْ إلَى سَيِّدِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَقِيمُوا الْحُدُودَ عَلَى مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ } قُلْنَا : حَيْثُ لَا إمَامَ جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ أَوْ بِأَمْرِ الْإِمَامِ .
(فَرْعٌ) (هـ) فَإِنْ لَمْ يَكُنْ إمَامٌ ، فَإِلَى السَّيِّدِ ، لِلْخَبَرِ (جم) وَلَوْ قَطْعًا (ل) يَحُدُّهُ إلَّا الْقَطْعَ فَلَا .
لَنَا الْعُمُومُ .
(فَرْعٌ) (الْأَكْثَرُ) وَالْبَيِّنَةُ إلَى الْحَاكِمِ كَمَا فِي الْحُقُوقِ (بعصش) بَلْ إلَى السَّيِّدِ كَالْحَدِّ .
قُلْنَا : يَفْتَقِرُ إلَى الْبَصِيرَةِ وَالتَّمْيِيزِ وَالْوِلَايَةِ (حص) هُوَ كَالْحُرِّ فِي الْحَدِّ ، لَنَا مَا مَرَّ .
" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَإِنَّمَا يُقِيمُهَا الْإِمَامُ حَيْثُ وَقَعَ سَبَبُهَا فِي زَمَنِ وِلَايَتِهِ وَمَكَانِهَا وَإِلَّا سَقَطَتْ بِخِلَافِ الْقِصَاصِ ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ (م) بَلْ لَهُ اسْتِيفَاؤُهَا إنْ وَقَعَ سَبَبُهَا فِي زَمَنِ دَعْوَتِهِ أَوْ دَعْوَةِ إمَامٍ قَبْلَهُ ، وَلَوْ فِي غَيْرِ بَلَدِ وِلَايَتِهِ ، لِعُمُومِ الدَّلِيلِ .
قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ كَمَا مَرَّ فِي الزَّكَاةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ م ط لح ك ل ش) وَلَا يَسْقُطُ بِتَقَادُمِ الْعَهْدِ إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (ح) لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ بَعْدَ حِينٍ بِزِنًا أَوْ سَرِقَةٍ أَوْ شُرْبٍ ، إذْ احْتِمَالُ نِسْيَانِهِمْ مَعَ طُولِ الْمُدَّةِ شُبْهَةٌ ، وَيُقْبَلُ الْإِقْرَارُ إلَّا فِي الشُّرْبِ (قه) وَالطَّوِيلَةُ شَهْرٌ فَصَاعِدًا ، وَيُوَافِقُونَنَا فِي حَدِّ الْقَذْفِ ، إذْ لَا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ .
قُلْنَا : لَمْ تُفَصِّلْ الْأَدِلَّةُ بَيْنَ التَّقَادُمِ وَعَدَمِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَلِلْإِمَامِ حُضُورُ الرَّجْمِ ، وَلَا يَلْزَمُهُ (ح) بَلْ يَلْزَمُهُ .
لَنَا ، لَمْ يَحْضُرْ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ رَجْمَ مَاعِزٍ وَالْغَامِدِيَّةِ وَالْجُهَنِيَّةُ .
" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ حُضُورُ طَائِفَةٍ مِنْ الْمُسْلِمِينَ ، لِلْآيَةِ (ع) وَالطَّائِفَةُ الْوَاحِدُ فَصَاعِدًا (هر) الثَّلَاثَةُ فَصَاعِدًا (طا مد) اثْنَانِ فَصَاعِدًا (بص) عَشَرَةٌ فَصَاعِدًا (عة) خَمْسَةٌ

فَصَاعِدًا (ش ى) أَرْبَعَةٌ فَصَاعِدًا ، إذْ بِهِمْ يَثْبُتُ الْحَدُّ ، فَقِيسَ عَلَيْهِمْ الطَّائِفَةُ كَصَلَاةِ الْخَوْفِ ، وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَلْتَقُمْ طَائِفَةٌ } وَأَقَلُّ مَا يُمْكِنُ بِثَلَاثَةٍ ، وَالْوَاحِدُ وَالِاثْنَانِ لَيْسَ بِطَائِفَةٍ لُغَةً وَلَا عُرْفًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا ارْتَدَّ الْعَبْدُ فَقَتْلُهُ إلَى الْإِمَامِ ، إذْ هُوَ حَدٌّ (ش) بَلْ إلَى سَيِّدِهِ كَالْحَدِّ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ (ش) قَتَلَتْ حَفْصَةُ أَمَةً سَحَرَتْهَا ، وَالْقَتْلُ بِالسِّحْرِ حَدٌّ ، وَجَلَدَتْ فَاطِمَةُ عَلَيْهَا السَّلَامُ أَمَتَهَا بِالزِّنَا وَقَطَعَتْ (عا) أَمَتَهَا بِسَرِقَةٍ وَقَطَعَ (عم) عَبْدَهُ وَجَلَدَ أَنَسٌ أَمَتَهُ .
قُلْنَا : اجْتِهَادٌ فَلَا يَلْزَمُنَا أَوْ بِأَمْرِ الْخَلِيفَةِ .

فَصْلٌ وَعَلَى الْإِمَامِ الِاسْتِفْصَالُ عَنْ عَيْنِ الْفِعْلِ وَكَيْفِيَّتِهِ وَزَمَانِهِ وَمَكَانِهِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَيَسْقُطُ بِرُجُوعِ الشُّهُودِ قَبْلَ التَّنْفِيذِ (ثَوْرٌ) قَدْ تَمَّتْ فَلَا وَجْهَ لِبُطْلَانِهَا كَبَعْدِ الْحُكْمِ .
قُلْنَا : إنَّمَا يَحْكُمُ بِهِ مُسْتَنِدًا إلَيْهَا فَلَا وَجْهَ لَهُ بَعْدَ خَلَلِهَا .
(فَرْعٌ) فَإِنْ قَالُوا : لَا تَحْكُمْ بِشَهَادَتِنَا بَلْ تَوَقَّفْ .
ثُمَّ حَقَّقُوا الشَّهَادَةَ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يَجُوزُ الْحُكْمُ بِهَا إذْ لَمْ يَرْجِعُوا وَقِيلَ : تَرَدُّدُهُمْ شُبْهَةٌ .
" مَسْأَلَةٌ " (جع ن) فَإِنْ مَاتُوا أَوْ غَابُوا قَبْلَ التَّنْفِيذِ لَمْ تَبْطُلْ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَيُّمَا حَدٍّ رُفِعَ إلَيَّ فَقَدْ وَجَبَ } وَيَبْطُلُ إذَا فَسَقُوا أَوْ ارْتَدُّوا لِاحْتِمَالِ رُجُوعِهِمْ بِخِلَافِ الْمَوْتِ (حص) يَبْطُلُ بِمَوْتِ الشُّهُودِ (ح مُحَمَّدٌ) وَكَذَا إنْ غَابُوا أَوْ مَرِضُوا أَوْ قُطِعَتْ أَيْدِيهِمْ أَوَامْتَنَعُوا مِنْ الرَّجْمِ .
قُلْتُ : وَهُوَ الْأَقْرَبُ (لهب) (ف) لَا ، لَنَا تَجْوِيزُ رُجُوعِهِمْ لَوْ بَاشَرُوهُ شُبْهَةٌ .
" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ رَجَعُوا ، فَقَدْ مَرَّ حُكْمُهُ ، وَإِنْ رَجَعَ الْبَعْضُ حُدَّ لِلْقَذْفِ اتِّفَاقًا (هـ ش فر) إلَّا أَنْ يَرْجِعَ بَعْدَ التَّنْفِيذِ لَمْ يَلْزَمْهُ إلَّا الْأَرْشُ أَوْ الْقِصَاصُ فَيَدْخُلُ تَحْتَهُمَا (ح فو) يَلْزَمُهُ

الْحَدُّ ، وَإِذَا رَجَعَ شَاهِدُ الْإِحْصَانِ قَبْلَ التَّنْفِيذِ لَمْ يُحَدَّ لِلْقَذْفِ ، إذْ لَمْ يَقْذِفْ .

(فَرْعٌ) (هب ش مُحَمَّدٌ) وَلَا شَيْءَ عَلَى مَنْ لَمْ يَرْجِعْ (ح ف) بَلْ يُحَدُّونَ جَمِيعًا لِلْقَذْفِ .

قُلْنَا : قَدْ كَمُلَ الْعَدَدُ فِي ابْتِدَائِهَا فَلَا يَلْزَمُ بِرُجُوعِ أَحَدِهِمْ كَلَوْ كَانَ فَاسِقًا .

قِيلَ : وَيُعَزَّرُ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ إنْ لَمْ يَرْجِعُوا جَمِيعًا ، لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا شَيْءَ فِيمَنْ مَاتَ بِحَدٍّ أَوْ تَعْزِيرٍ أَوْ قِصَاصٍ ، لِأَنَّ الْحَقَّ قَتَلَهُ كَمَا سَيَأْتِي .

(فَرْعٌ) وَمُخَالَفَةُ الْإِمَامِ لِلْمَشْرُوعِ فِي الْجِنْسِ كَقَطْعِ مَنْ عَلَيْهِ الْجَلْدُ ، أَوْ فِي الْقَدْرِ كَالزِّيَادَةِ عَلَى الْمِائَةِ تُوجِبُ ضَمَانَهُ لِتَعَدِّيهِ .

لَا فِي الزَّمَانِ ، كَالْحَدِّ وَقْتَ الْحَرِّ وَالْبَرْدِ ، إذْ التَّأْخِيرُ غَيْرُ مُسْتَحَقٍّ ، وَالتَّعْجِيلُ هُوَ الْمُتَوَجِّهُ ، وَيَضْمَنُ لَوْ تَعَدَّى فِي التَّعْزِيرِ تَعَدِّيًا فَاحِشًا يَظْهَرُ خُرُوجُهُ عَنْ الْمَشْرُوعِ .

(فَرْعٌ) وَلَوْ غَمَرَ سُورًا أَوْ اتَّخَذَ خَنْدَقًا عَلَى قَرْيَةٍ لِمَصْلَحَةٍ لَمْ يَضْمَنْ مَا وَقَعَ فِيهِ ، إذْ لَيْسَ بِمُتَعَدٍّ وَمَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ .

(فَرْعٌ) وَلِلْإِنْسَانِ قَطْعُ السِّلْعَةِ عَنْ نَفْسِهِ ، وَالْيَدِ الْمُتَآكِلَةِ حَيْثُ لَا يُخْشَى التَّلَفُ ، فَإِنْ خَشِيَ فَلَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَعَمْدُ الْإِمَامِ مَضْمُونٌ فِي خَاصَّةِ مَالِهِ وَخَطَؤُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ ، وَقِيلَ عَلَى عَاقِلَتِهِ .

قُلْنَا : وَقَائِعُهُ كَثِيرَةٌ فَيُجْحِفُ

بَابُ حَدِّ الْقَاذِفِ الْقَذْفُ كَبِيرَةٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَأُولَئِكَ هُمْ الْفَاسِقُونَ } وَنَحْوِهِ ، وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { قَذْفُ مُحْصَنَةٍ يُحْبِطُ عَمَلَ مِائَةِ سَنَةٍ } وَنَحْوِهِ ، وَالْإِجْمَاعُ ظَاهِرٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَهُوَ فِي اللُّغَةِ الرَّمْيُ بِالشَّيْءِ ، يُقَالُ قَذَفَهُ بِالْحَجَرِ ، أَيْ رَمَاهُ بِهِ وَمِنْهُ { نَقْذِفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَاطِلِ } وَمِنْهُ سُمِّيَ الْقَيْءُ قَذْفًا ، وَفِي الشَّرْعِ الرَّمْيُ بِوَطْءٍ يُوجِبُ الْحَدَّ .

فَصْلٌ .

وَأَلْفَاظُهُ صَرِيحٌ وَكِنَايَةٌ وَتَعْرِيضٌ ، فَالصَّرِيحُ مَا لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ ، كَيَا زَانِي وَنَحْوِهِ .
وَالْكِنَايَةُ مَا احْتَمَلَهُ وَغَيْرَهُ ، كَلَسْتُ بِابْنِ فُلَانٍ ، وَكَيَا فَاعِلًا بِأُمِّهِ وَنَحْوِهِ .
وَالتَّعْرِيضُ مَا وُضِعَ لِغَيْرِ الْقَذْفِ ، وَهُوَ يَحْتَمِلُهُ لَا بِالْوَضْعِ ، نَحْوَ : اللَّهُ يَعْلَمُ الزَّانِيَ مِنِّي وَمِنْكَ .
أَوْ لَسْتُ بِزَانٍ ، أَوْ يَا وَلَدَ الْحَلَالِ .
(فَرْعٌ) وَيَجِبُ الْحَدُّ بِالصَّرِيحِ وَإِنْ لَمْ يَنْوِهِ ، إجْمَاعًا (هب ك ش) وَبِالْكِنَايَةِ وَإِنْ لَمْ يُقِرَّ بِقَصْدِهِ .
قُلْتُ : لِحُصُولِ النَّقْصِ بِهَا كَالصَّرِيحِ (حص) لَا ، إلَّا فِي حَالِ الْغَضَبِ ، إذْ هُوَ قَرِينَةُ قَصْدِهِ .
قُلْنَا : الْمُوجِبُ حُصُولُ النَّقْصِ فَلَا فَرْقَ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا أُوتَى بِرَجُلٍ يَقُولُ : إنَّ كِنَانَةَ لَيْسَتْ مِنْ قُرَيْشٍ إلَّا جَلَدْتُهُ }

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا يُحَدُّ بِالتَّعْرِيضِ إلَّا أَنْ يُقِرَّ بِقَصْدِ الْقَذْفِ لَكِنْ يُعَزَّرُ إذْ كَانَ عَلَيْهِ السَّلَامُ يُعَزِّرُ بِالتَّعْرِيضِ (ك) بَلْ يُحَدُّ بِهِ كَالْكِنَايَةِ ، لِفِعْلِ قُلْنَا : أَشَارَ الصَّحَابَةُ بِخِلَافِهِ .
(فَرْعٌ) (ى) وَالْكِنَايَةُ مَوْضُوعَةٌ لِلْقَذْفِ وَغَيْرِهِ ، وَالتَّعْرِيضُ لِغَيْرِهِ ، وَكِلَاهُمَا يَفْتَقِرُ إلَى النِّيَّةِ ، وَلَا يَفْتَرِقَانِ إلَّا أَنَّ النِّيَّةَ مُقَرِّرَةٌ لِوَضْعِ الْكِنَايَةِ بِخِلَافِ التَّعْرِيضِ .
قُلْتُ : فَلَا يَفْتَرِقُ صَرِيحُهُ وَكِنَايَتُهُ فِي الْحُكْمِ إلَّا حَيْثُ صَادَقَهُ الْمَقْذُوفُ بَعْدَ الرَّفْعِ .
أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدْ بِالْكِنَايَةِ الْقَذْفَ ، مَا لَمْ يُصَرِّحْ بِدَعْوَى الْقَذْفِ قَبْلَ التَّصَادُقِ بَلْ طَلَبُهُ الْحُضُورَ لِلْمُخَاصَمَةِ ، وَقَالَ عِنْدَ الدَّعْوَى : هَذَا قَالَ لِي كَذَا ، لَا قَذَفَنِي ، فَتُقْبَلُ مُصَادَقَتُهُ عَلَى مَا فَسَّرَ بِهِ حِينَئِذٍ .
قُلْتُ : يُحْتَمَلُ أَنَّ أَصْحَابَنَا يَعْتَبِرُونَ النِّيَّةَ فِي كِنَايَةِ الْقَذْفِ كَغَيْرِهِ كَمَا سَيَأْتِي لَهُمْ فِي مَسَائِلَ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قَذْفَ بِكِتَابَةٍ أَوْ رِسَالَةٍ مُطْلَقًا لِقِيَامِهِمَا مَقَامَ الْغَيْرِ كَشَهَادَةِ النِّسَاءِ وَكِتَابِ الْقَاضِي

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ يَا سَفَلَةُ وَجَبَ تَعْزِيرُهُ (ز) وَالسَّفَلَةُ قَاتِلُ الْأَنْبِيَاءِ (ط) بَلْ هُوَ السَّاقِطُ عِنْدَ النَّاسِ (ح) هُوَ الْكَافِرُ (ف) مَنْ لَا يُبَالِي بِمَا قِيلَ فِيهِ (مُحَمَّدٌ) هُوَ النَّذْلُ الَّذِي يَأْكُلُ فِي السُّوقِ

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَذْفُ بِالْفَارِسِيَّةِ يُوجِبُ الْحَدَّ ، كياهرزه يَا نجكي (ط) يُحَدُّ إنْ أَقَرَّ أَنَّهُ قَصَدَ بِهِ الْقَذْفَ وَإِلَّا عُزِّرَ (م) يُحَدُّ إنْ أَقَرَّ بِالنِّيَّةِ .
(قُلْتُ) : وَهَذَا يَقْتَضِي افْتِقَارُهَا هُنَا إلَى النِّيَّةِ ، كَفِي غَيْرِ الْقَذْفِ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ة قين) وَمَنْ قَالَ : يَا فَاسِقُ أَوْ يَا فَاجِرُ أَوْ يَا خَبِيثُ ، حُدَّ إنْ أَقَرَّ بِالْقَذْفِ وَإِلَّا عُزِّرَ .
قُلْتُ : وَهَذَا يَقْتَضِي افْتِقَارَ الْكِنَايَةِ إلَى النِّيَّةِ (ك) يُحَدُّ مُطْلَقًا .
قُلْنَا مُحْتَمَلٌ .
وَلَوْ قَالَ : يَا جِيفَةُ عُزِّرَ (ى) وَلَوْ قَالَ : يَا قَوَّادُ ، حُدَّ إنْ قَصَدَ الْقَذْفَ وَإِلَّا عُزِّرَ .
قُلْتُ : فِيهِ نَظَرٌ ، إذْ لَمْ يُوضَعْ لِلْقَذْفِ بِحَالٍ (ى) وَلَا حَدَّ فِي التَّعْرِيضِ ، إذْ { لَمْ يُحَدَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَنْ قَالَ : إنَّ زَوْجَتَهُ لَا تَرُدُّ يَدَ لَامِسٍ ، وَلَا مَنْ قَالَ : إنَّ امْرَأَتَهُ أَتَتْ بِوَلَدٍ أَسْوَدَ } ، الْخَبَرَ .
قُلْتُ : فِيهِ نَظَرٌ ، إذْ هِيَ كِنَايَةٌ وَلَيْسَتْ بِتَعْرِيضٍ ، وَإِنَّمَا لَمْ يُحَدَّ ، لِأَنَّ الْقَائِلَ لَمْ يَقْطَعْ . وَإِنَّمَا أَخْبَرَ عَنْ ظَنِّهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب ش ك لِي مد حَقّ) وَلَوْ قَالَ : يَا نَبَطِيُّ ، وَأَقَرَّ بِإِرَادَةِ نَفْيِ نَسَبِهِ مِنْ الْعَرَبِ مِنْ غَيْرِ زِنًا ، حُدَّ ، لِقَوْلِ (عو) " الْحَدُّ فِي اثْنَتَيْنِ " .
الْخَبَرَ ، وَهُوَ تَوْقِيفٌ .
وَقِيلَ : لَا ، لِقَوْلِ (ع) لَا حَدَّ عَلَيْهِ قُلْتُ : وَهُوَ الْمَذْهَبُ حَصَّلَهُ (ط) إذْ لَمْ يَرْمِ بِزِنًا ، وَهَذِهِ تَقْتَضِي افْتِقَارَ الْكِنَايَةِ إلَى النِّيَّةِ (ى) وَكَذَا لَوْ قَالَ لِقُرَشِيٍّ لَسْت مِنْ قُرَيْشٍ ، لَمْ

يُقْبَلْ قَوْلُهُ إِنَّهُ قَصَدَ غَيْرَ الْقَذْفِ ، إِذْ هَذَا صَرِيحٌ قُلْتُ : بَلْ هُوَ كَالْأُولَى فَلَا حَدَّ عِنْدَنَا وَ (حص) لِمَا مَرَّ (لح ل) بَلْ يُحَدُّ .
قُلْنَا : لَمْ يَرْمِ بِزِنًا

" مَسْأَلَةٌ (ط) وَلَوْ قَالَ لِامْرَأَةٍ : يَا زَانِي ، حُدَّ مَا لَمْ يَدَّعِ أَنَّهُ أَرَادَ الرَّجُلَ ، إِذْ قَدْ تُحْذَفُ الْهَاءُ لِلتَّرْخِيمِ ، وَلِأَنَّ الْمُخَاطَبَ كَالْعَلَمِ (تضى) لَا حَدَّ حَتَّى يُقِرَّ بِأَنَّهُ قَصَدَهَا ، لَنَا مَا مَرَّ (ح) يُحَدُّ مُطْلَقًا .
قُلْتُ : بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ صَرِيحٌ ، أَوْ أَنَّ الْكِنَايَةَ كَالصَّرِيحِ .
(فَرْعٌ) (ش هب مُحَمَّدٌ) وَيُحَدُّ لَوْ قَالَ لِلرَّجُلِ : يَا زَانِيَةُ (ح ف) لَا ، قُلْنَا : الْقَصْدُ الْمَعْنَى وَإِنْ خَالَفَ الْوَضْعَ .
وَكَلَوْ قَالَ لِامْرَأَةٍ زَنَيْتِ يَا هَذَا ، أَوْ لِلرَّجُلِ يَا هَذِهِ ، وَقَدْ يُطْلَقُ الْمُؤَنَّثُ عَلَى الْمُذَكَّرِ لِلْمُبَالَغَةِ ، أَوْ بِمَعْنَى النَّفْسِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ش مُحَمَّدٌ) وَإِذَا قَالَ لِغَيْرِهِ : زَنَأْتَ فِي الْجَبَلِ بِالْهَمْزَةِ لَمْ يَكُنْ قَذْفًا إِلَّا أَنْ يُقِرَّ بِهِ ، إِذْ هُوَ حَقِيقَةٌ فِي الصُّعُودِ (ح ف) بَلْ يُحَدُّ ، لَنَا مَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ لَمْ يَقُلْ فِي الْجَبَلِ فَوَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا كَذَلِكَ ، إِذْ يُقَالُ لِلزَّانِي : زَنَيْتَ ، لَا زَنَأْتَ .

فَصْلٌ وَشَرْطُ الْقَاذِفِ : التَّكْلِيفُ فَقَطْ ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ } فَدَخَلَ الْفَاسِقُ وَالْكَافِرُ وَالْمَرْأَةُ .
وَلِحَدِّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حَسَّانًا وَمِسْطَحًا وَحَمْنَةَ عِنْدَ نُزُولِ بَرَاءَةَ (عا) .
" مَسْأَلَةٌ " (أَكْثَرُهُ ك عي) وَيُحَدُّ الْوَالِدُ لِلْعُمُومِ (قين ف) لَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا } وَكَالْقِصَاصِ .
قُلْنَا : حَدُّ الْقَذْفِ مَشُوبٌ بِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى ، فَلَمْ يَسْقُطْ .

وَشُرُوطُ الْمَقْذُوفِ كَوْنُهُ عَفِيفًا حُرًّا مُسْلِمًا مُكَلَّفًا غَيْرَ أَخْرَسَ لِمَا سَيَأْتِي .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَعَلَى الْإِمَامِ الْبَحْثُ عَنْ الْمَقْذُوفِ فِي التَّكْلِيفِ وَالْعِفَّةِ وَالْحُرِّيَّةِ .
وَقِيلَ : لَا ، إذْ ظَاهِرُ الْمُسْلِمِ الْعِفَّةُ .
وَالْبُلُوغُ وَالْعَقْلُ يُعْلَمَانِ بِالرُّؤْيَةِ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ

" مَسْأَلَةٌ " وَيُمْهَلُ الْقَاذِفُ حَتَّى يُبَيِّنَ إنْ طَلَبَ مَعَ أَخْذِ الْكَفِيلِ أَوْ مُلَازَمَتِهِ (ز ن م ش) إلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ كَالشَّفِيعِ (ق الْأَحْكَامُ ح ف) عَلَى مَا يَرَاهُ الْحَاكِمُ مِنْ تَمَكُّنِهِ مِنْ إقَامَتِهَا (ع) أَرَادُوا قَدْرَ مَجْلِسِ الْحُكْمِ .

(فَرْعٌ) قُلْتُ : وَيُمْهَلُ مَنْ طَلَبَ أَنْ يُجَرِّحَ الشُّهُودَ كَالْبَيِّنَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا طَلَبَ الْقَاذِفُ يَمِينَ الْمَقْذُوفِ لَزِمَتْ ، وَإِلَّا لَمْ يُحَدَّ الْقَاذِفُ ، إذْ النُّكُولُ كَالْإِقْرَارِ أَوْ كَالْبَيِّنَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب قين ك) وَمَنْ قُذِفَ وَهُوَ عَفِيفٌ ثُمَّ زَنَى ، سَقَطَ حَدُّ الْقَذْفِ (ط ثَوْرٌ لِي) لَا ، اعْتِبَارًا بِحَالِ الْقَذْفِ .
قُلْنَا : أَوْهَمَ عَدَمُ عِفَّتِهِ ، وَمِنْ ثَمَّ قَالَ " إنَّ اللَّهَ أَكْرَمُ مِنْ أَنْ يَهْتِكَ عَبْدَهُ أَوَّلَ دَفْعَةٍ " .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَصِحُّ تَكْمِيلُ الْأَرْبَعَةِ بِالْقَاذِفِ فَيُحَدُّ الْمَقْذُوفُ ، إذْ لَيْسَ بِأَكْثَرَ مِنْ تَفَرُّقِهِمْ .
وَيُحَدُّ الْوَلَدُ لِوَالِدِهِ وَالْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ إجْمَاعًا ، وَيُحَدُّ قَاذِفُ اللَّقِيطِ إجْمَاعًا ، وَيُحَصَّصُ لِقَاذِفِ الْمُكَاتَبِ كَمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح ش ف) وَلَا يُحَدُّ قَاذِفُ أُمِّ الْوَلَدِ كَالْقِنِّ (ك) يُحَدُّ مُطْلَقًا .
(مُحَمَّدٌ) إنْ كَانَ مَعَهَا وَلَدُهَا وَإِلَّا فَلَا .
قُلْنَا : لَا إحْصَانَ ، إذْ أَرَادَ الْحَرَائِرَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى { الْمُحْصَنَاتُ } .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَا حَدَّ عَلَى قَاذِفِ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ وَالْمَمْلُوكِ ، إذْ لَيْسَ بِمُحْصَنٍ (د) يُحَدُّ لِلصَّبِيِّ وَالْعَبْدِ ، وَهُوَ خِلَافُ الْإِجْمَاعِ (ل) يُحَدُّ لِلْمَجْنُونِ (ك) وَالصَّبِيَّةُ الَّتِي يُوطَأُ مِثْلُهَا ، لَا الصَّبِيِّ .

قُلْنَا : تُوجِبُهُ قَذْفُ الْمُحْصَنِ وَإِيجَابُهُ الْحَدَّ ، وَهَؤُلَاءِ لَا يُوصَفُونَ بِالْإِحْصَانِ لُغَةً ، وَلَا يُحَدُّونَ .

(فَرْعٌ) وَلَا لِكَافِرٍ إجْمَاعًا لِذَلِكَ ، وَلِخَبَرِ (عم) { مَنْ أَشْرَكَ بِاَللَّهِ فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ } (هـ) وَلَا لِفَاسِقٍ مُجَاهِرٍ بِالزِّنَا (الْأَكْثَرُ) بَلْ يُحَدُّ لَهُ ، إذْ يُسَمَّى مُحْصَنًا أَيْ مُسْلِمًا .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ .

.

فَصْلٌ (هـ م ك فو) وَحَدُّ الْقَذْفِ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ مَشُوبٌ بِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى فَيَصِحُّ الْعَفْوُ عَنْهُ قَبْلَ الرَّفْعِ إلَى الْإِمَامِ وَإِلَيْهِ الْمُطَالَبَةُ بِهِ وَلِمَا فِيهِ مِنْ حَقِّ اللَّهِ ، لَا يَصِحُّ الْعَفْوُ عَنْهُ بَعْدَ الرَّفْعِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَمَا بَلَغَ إلَيَّ فَقَدْ وَجَبَ } الْخَبَرَ (ح ث عي) حَقٌّ لِلَّهِ مَحْضٌ فَلَا عَفْوَ عَنْهُ مُطْلَقًا ، وَإِنْ عَفَا فَلَهُ الْمُطَالَبَةُ بَعْدَهُ .

قُلْنَا : أَوْجَبَهُ هَتْكُ عِرْضِ الْآدَمِيِّ ، فَكَانَ حَقًّا لَهُ كَالْجِنَايَةِ ، وَمَعْصِيَةٌ لَا تُجْبَرُ بِمَالٍ ، فَكَانَ حَقًّا لِلَّهِ كَالزِّنَا (ش) حَقٌّ لِآدَمِيٍّ مَحْضٍ فَيَسْقُطُ بِعَفْوِهِ قَبْلَ الرَّفْعِ وَبَعْدَهُ ، لَنَا مَا مَرَّ (ى) وَحَقُّ الْآدَمِيِّ فِيهِ أَغْلَبُ بِدَلِيلِ سُقُوطِهِ بِعَفْوِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَيُطْلَبُ لِلْحَيِّ نَفْسِهِ وَلَا يُورَثُ ، إذْ لَيْسَ بِمَالٍ وَلَا يَئُولُ إلَيْهِ كَخِيَارِ الْقَبُولِ فِي الْبَيْعِ وَالنِّكَاحِ (ن ك ش) حَقٌّ لِآدَمِيٍّ فَيُورَثُ كَالْقِصَاصِ .

قُلْنَا : مَشُوبٌ بِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى ، وَالْقِصَاصُ يُعْدَلُ بِالْمَالِ فَافْتَرَقَا

" مَسْأَلَةٌ " (هـ جَمِيعًا لش) وَيَطْلُبُ لِلْمَيِّتِ وَلِيُّ إنْكَاحِهِ تَقْدِيرًا ، إذْ الْقَصْدُ بِهِ رَفْعُ الْعَارِ وَالتَّحْصِينُ ، كَوِلَايَةِ النِّكَاحِ (لش) بَلْ الْوَرَثَةُ جَمِيعًا ، إذْ هُوَ مَوْرُوثٌ ، وَعَنْهُ إلَّا بِالزَّوْجِيَّةِ .

إذْ لَا عَارَ إلَّا لِذَوِي النَّسَبِ (حص لش) بَلْ الْآبَاءُ وَمَا عَلَوْا وَالْأَبْنَاءُ وَإِنْ سَفَلُوا لَا غَيْرُ ، إذْ ثُبُوتُ الزِّنَا لَهُمْ يَقْدَحُ فِي النَّسَبِ (لح) بَلْ إلَى كُلِّ مُسْلِمٍ ، لَنَا مَا مَرَّ ، وَلَا دَلِيلَ عَلَى مَا ذَكَرُوا .

(فَرْعٌ) (هب ش ح) وَلَا يُطَالِبُ الْوَلَدُ أَبَاهُ ، وَلَا الْعَبْدُ سَيِّدَهُ بِقَذْفِ أُمَّيْهِمَا (ك) لَهُ ذَلِكَ قُلْنَا : مَمْنُوعٌ مِنْ مُضَارَّتِهِ إلَّا لِضَرُورَةٍ وَلَا ضَرُورَةَ هُنَا لِإِمْكَانِ مُطَالَبَةِ الْحَاكِمِ .
وَقِيلَ : لِلْعَبْدِ مُطَالَبَةُ غَيْرِ سَيِّدِهِ ، وَفِيهِ نَظَرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالتَّعْزِيرُ فِي قَذْفِ الْعَبْدِ حَقٌّ لَهُ لَا لِلسَّيِّدِ ؛ إذْ لَيْسَ بِمَالٍ وَلَا بَدَلَ مَالٍ كَفَسْخِ النِّكَاحِ بِالْعَيْبِ (ى) فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ اسْتِيفَائِهِ فَوُجُوهٌ أَصَحُّهَا لِعَصَبَتِهِ ، إذْ هُوَ لِنَفْيِ الْعَارِ ، وَقِيلَ : لِلسَّيِّدِ كَمَالِ الْكِتَابَةِ ، وَقِيلَ : يَسْقُطُ إذْ لَا يُورَثُ .
قُلْتُ : وَهُوَ الْمَذْهَبُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ مَاتَ قَبْلَ الِاسْتِيفَاءِ أَوْ قُذِفَ بَعْدَ مَوْتِهِ وَلَا وَارِثَ لَهُ ، اسْتَوْفَى لَهُ الْإِمَامُ كَالْمَالِ ، إذْ الْأَعْرَاضُ مُحَرَّمَةٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَلَا إنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ } قُلْتُ : أَمَّا مَنْ مَاتَ قَبْلَ الِاسْتِيفَاءِ فَيَسْقُطُ ، وَلَا يَسْقُطُ بِإِذْنِ الْمَقْذُوفِ بِقَذْفِهِ ، إذْ لَا يُسْتَبَاحُ بِالْإِبَاحَةِ .
وَقِيلَ : يَسْقُطُ كَالْقِصَاصِ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُنْدَبُ الْعَفْوُ قَبْلَ الرَّفْعِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَيَعْجِزُ أَحَدُكُمْ أَنْ يَكُونَ كَأَبِي ضَمْضَمٍ } الْخَبَرَ .

.

فَصْلٌ .
وَحَدُّهُ ثَمَانُونَ لِلْآيَةِ .

(الْأَكْثَرُ) وَيُنَصَّفُ لِلْعَبْدِ وَيُحَصَّصُ لِلْمُكَاتَبِ (عو ل هر عي عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ مُحَمَّدُ بْنُ حَزْمٍ) لَا ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ } لَنَا قَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ 1 وَ 2 وَ 3 وَغَيْرِهِمْ .
وَالْآيَةُ مُخَصَّصَةٌ بِالْقِيَاسِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ش) وَلَا يَتَعَدَّدُ بِتَكَرُّرِ الْقَذْفِ عَلَى شَخْصٍ مَا لَمْ يَتَخَلَّلْ الْإِيفَاءُ ، وَلَوْ أَضَافَهُمَا إلَى فِعْلَيْنِ كَالزِّنَا (قش) وَلَوْ تَخَلَّلَ ، إذْ يَحْتَمِلُ أَنَّهُ أَرَادَ الْقَذْفَ الْأَوَّلَ ، فَإِنْ قَذَفَهُ بِامْرَأَةٍ مُعَيَّنَةٍ ثُمَّ قَذَفَهُ بِزِنًا مُجْمَلٍ ، حُمِلَ الثَّانِي عَلَى الْأَوَّلِ ، إذْ الْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبْهَةِ .
أَمَّا لَوْ كَرَّرَ الْقَذْفَ بِفِعْلٍ وَاحِدٍ لَمْ يَتَكَرَّرْ إجْمَاعًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَأَمْرُهُ إلَى الْإِمَامِ كَحَدِّ الزِّنَا (ى) فَإِنْ تَحَاكَمَا إلَى مُحَكَّمٍ صَحَّ حُكْمُهُ .
قُلْتُ : وَفِيهِ نَظَرٌ (ى) وَحُكْمُهُ فِي الشِّدَّةِ وَالْخِفَّةِ وَالْكَيْفِيَّةِ مَا مَرَّ فِي الزِّنَا .

(فَرْعٌ) قُلْتُ : وَطَرِيقُهُ إمَّا شَهَادَةُ عَدْلَيْنِ أَصْلَيْنِ لِمَا مَرَّ ، أَوْ إقْرَارٌ وَلَوْ مَرَّةً لِشَوْبِهِ بِحَقِّ الْآدَمِيِّ وَقُوَّتِهِ فِيهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب م) وَمَنْ كَانَ عَفِيفًا فِي الظَّاهِرِ مِنْ الزِّنَا فَاسِقًا بِغَيْرِهِ حُدَّ قَاذِفُهُ ، إذْ هُوَ مُحْصَنٌ وَأَرَادَ سُبْحَانَهُ بِقَوْلِهِ تَعَالَى { الْمُؤْمِنَاتِ } السَّلَامَةَ مِنْ الشِّرْكِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَذْفُ فِسْقٌ إجْمَاعًا ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ قَبْلَ التَّوْبَةِ ، وَبَعْدَهَا الْخِلَافُ وَقَدْ مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلِلْمَقْذُوفِ الْمُرَافَعَةُ وَلَوْ عَرَفَ مِنْ نَفْسِهِ الزِّنَا (ك) لَا ، قُلْتُ : مُوجِبُهُ هَتْكُ عِرْضِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قَذَفَ غَيْرَ مُعَيَّنٍ لَمْ يُحَدَّ وَلَا يُسْأَلُ عَنْ تَعْيِينِهِ ، إذْ الْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبْهَةِ .
وَمَنْ قَالَ : قَالَ فُلَانٌ إنَّ فُلَانًا زَنَى لَمْ يُحَدَّ إذْ لَيْسَ بِقَاذِفٍ ، وَإِنْ أَنْكَرَهُ الْمَحْكِيُّ عَنْهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش ك) وَمَنْ قَالَ : يَا لُوطِيُّ لَمْ يُحَدَّ إلَّا أَنْ يُفَسِّرَ بِالْوَطْءِ الْمُحَرَّمِ لِاحْتِمَالِهِ (ح) لَا يُحَدُّ مُطْلَقًا .
قُلْنَا : بِنَاءً عَلَى أَصْلِهِ أَلَّا حَدَّ فِي اللِّوَاطِ (ى) يُحْتَمَلُ أَنْ يُحَدَّ بِكُلِّ حَالٍ لِلْعُرْفِ فِي هَذِهِ اللَّفْظَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ث ش) وَيَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ الْمَقْذُوفِ وَلَوْ بِلَفْظٍ وَاحِدٍ كَيَا بَنِي الزَّوَانِي (ك ل حص قش) بَلْ حَدٌّ وَاحِدٌ ، إذْ يَتَدَاخَلُ ، وَكَلَوْ كَرَّرَهُ عَلَى شَخْصٍ وَاحِدٍ .
قُلْنَا : أَوْجَبَ عَلَى كُلِّ وَاحِدَةٍ حَدًّا فَلَزِمَهُ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ حَقٌّ وَكَسَائِرِ الْحُقُوقِ (لِي الشَّعْبِيُّ) إنْ كَانَ بِأَلْفَاظٍ تَعَدَّدَ وَإِلَّا فَلَا .
قُلْنَا : الْقَصْدُ الْمَعْنَى .
أَمَّا لَوْ قَذَفَ قَوْمًا لَا يُحْصَوْنَ ، فَلَا حَدَّ ، وَيُؤَدَّبُ لِلْكَذِبِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ كُنَّ الْأُمَّهَاتُ حَيَّاتٍ طَالَبْنَ لِأَنْفُسِهِنَّ إجْمَاعًا ، وَإِلَّا فَكَمَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) وَحَيْثُ تَعَدَّدَ يُقَدَّمُ الْأَوَّلُ فَالْأَوَّلُ ، وَيُنْتَظَرُ بُرْءُ الْأَوَّلِ ، فَإِنْ لَزِمَ الْعَبْدَ حَدَّانِ لَمْ يُنْتَظَرْ ، إذْ هُمَا كَحَدٍّ وَاحِدٍ .
وَقِيلَ : يُنْتَظَرُ كَالْحُرِّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قَالَ لِجَمَاعَةٍ : يَا بَنِي الزَّانِيَةِ ، فَإِنْ كَانَتْ أُمُّهُمْ وَاحِدَةً حُدَّ لَهَا ، وَإِنْ كُنَّ أَكْثَرَ فَلَا حَدَّ ، إذْ لَمْ تَتَعَيَّنْ .
كَلَوْ قَالَ : امْرَأَةٌ مِنْ النِّسَاءِ زَانِيَةٌ (هـ ن ش) وَلَوْ قَالَ لِشَخْصٍ : يَا ابْنَ الزَّوَانِي .
حُدَّ لِأُمِّهِ وَجَدَّاتِهِ مِنْ الطَّرَفَيْنِ ، إذْ لَفْظُ الْأُمَّهَاتِ يَتَنَاوَلُهُنَّ ، بِدَلِيلِ قَوْله تَعَالَى { حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ } وَقِيلَ : لَا ، إذْ تَسْمِيَةُ الْجَدَّةِ أُمًّا مَجَازٌ .

(فَرْعٌ) وَلَا حَدَّ لِمَنْ ارْتَفَعَتْ إلَّا إذَا عُلِمَ إحْصَانُهَا وَمَنْ إلَيْهِ الْمُطَالَبَةُ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ لِذِمِّيٍّ ابْنِ مُسْلِمَةٍ : يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ ، حُدَّ لَهَا إجْمَاعًا وَالْمُطَالَبَةُ إلَيْهَا وَالْمَيِّتَةُ إلَى وَلِيِّ نِكَاحِهَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) فَلَوْ قَالَ لِامْرَأَةٍ : يَا زَانِيَةُ فَقَالَتْ : يَا زَانٍ .
حُدَّ كُلٌّ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ لِقَذْفِهِ (ح) بَلْ يَتَسَاقَطَانِ كَالْقِصَاصِ .
قُلْنَا : فِي الْقَذْفِ حَقٌّ لِلَّهِ فَافْتَرَقَا .
وَلَوْ قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ : يَا زَانِيَةُ .
فَقَالَتْ : زَنَيْت بِك ؛ فَلَا حَدَّ عَلَى أَيِّهِمَا ، إذْ قَدْ أَقَرَّتْ الْمَقْذُوفَةُ وَقَوْلُهَا : زَنَيْتُ بِكَ لَيْسَ بِقَذْفٍ لَهُ ، إذْ نَسَبَتْهُ إلَى نَفْسِهَا فَيُحْتَمَلُ الْإِكْرَاهُ .
فَإِنْ قَالَ : يَا زَانِيَةُ ؛ فَقَالَتْ : زَنَيْت بِي ، حُدَّ كُلٌّ مِنْهُمَا ، إذْ كُلٌّ مِنْهُمَا قَاذِفٌ .
وَلَوْ قَالَ : يَا بِنْتَ الزَّانِيَةِ .
فَقَالَتْ : زَنَتْ بِك ، حُدَّا جَمِيعًا لِلْأُمِّ .
فَإِنْ قَالَتْ : يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ .
فَقَالَ : صَدَقْت ؛ حُدَّتْ دُونَهُ ، إذْ قَوْلُهُ صَدَقْتِ لَيْسَ قَذْفًا ، إذْ لَمْ يُبَيِّنْ (فر) بَلْ قَذْفٌ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ .
وَإِنْ قَالَ هُوَ كَمَا قُلْتِ ، حُدَّا جَمِيعًا

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَلَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : يَا بِنْتَ الزَّانِيَيْنِ .
فَقَالَتْ : إنْ كَانَا زَانِيَيْنِ فَأَبَوَاكِ زَانِيَانِ ، حُدَّ ، لَا هِيَ ، إذْ لَمْ تَقْطَعْ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ لِعَبْدٍ : مَنْ اشْتَرَاكِ أَوْ بَاعَك زَانٍ ، حُدَّ إنْ كَانَ قَدْ بَاعَهُ أَوْ اشْتَرَاهُ مُسْلِمٌ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ كَانَ قَدْ تُنُوسِخَ فَلِآخِرِهِمْ ، إذْ مَنْ هُنَا مَوْصُولَةٌ لَا شَرْطِيَّةٌ فَتَعْرِيفُهَا بِالْإِشَارَةِ ،

وَالْإِشَارَةُ تَتَنَاوَلُ الْأَقْرَبَ .
وَلَا يُحَدُّ الْعَبْدُ لِزَوْجَتِهِ الْمَمْلُوكَةِ ، وَغَلَطَ (ط) صَاحِبُ (الْوَافِي) فِي حِكَايَتِهِ عَنْ (هـ)
فَإِنْ قَالَ : مَنْ يَشْتَرِيكَ أَوْ مَنْ يَبِيعُكَ لَمْ يُحَدَّ ، إذْ لَمْ يُشِرْ إلَى أَحَدٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قش) وَمَنْ وَطِئَ أَمَتَهُ الْمُشْتَرَكَةَ لَمْ يَسْقُطْ بِهِ الْحَدُّ عَنْ قَاذِفِهِ لِشُبْهَةِ الْمِلْكِ (حص قش) بَلْ يَسْقُطُ لِتَحْرِيمِهِ (فر) وَكَذَا لَوْ وَطِئَ مُكَاتَبَتَهُ (ف) لَا يَسْقُطُ بِوَطْءِ الْمُكَاتَبَةِ .
قُلْنَا : كَلَوْ وَطِئَ أَمَتَهُ أَوْ زَوْجَتَهُ الْحَائِضَ .
وَلَوْ قَذَفَ عَبْدٌ ذِمِّيًّا ، أَوْ الْعَكْسُ ، فَلَا حَدَّ عَلَى أَيِّهِمَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَلَوْ قَذَفَ مُسْتَأْمَنٌ مُسْلِمًا ، حُدَّ لِعُمُومِ الْآيَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب ش فر) وَلَوْ قَذَفَ الذِّمِّيُّ مُسْلِمًا ثُمَّ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ ، فَأُسِرَ وَاسْتُرِقَّ ، لَمْ يَسْقُطْ عَنْهُ الْحَدُّ ، إذْ لُحُوقُهُ كَهَرَبِهِ .
وَقِيلَ : يَسْقُطُ ، إذْ الْهَرَبُ كَالرُّجُوعِ ، كَمَا فِي خَبَرِ مَاعِزٍ .
قُلْنَا : حَدُّ الْقَذْفِ لَا يَسْقُطُ بِالرُّجُوعِ ، إذْ فِيهِ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ قَذَفَ ذِمِّيٌّ مُسْلِمًا ثُمَّ أَسْلَمَ ، لَمْ يَسْقُطْ الْحَدُّ إجْمَاعًا ، كَلَوْ قَذَفَهُ مُسْلِمًا .
وَلَوْ قَذَفَ عَبْدٌ حُرًّا مُسْلِمًا ثُمَّ أَعْتَقَ ، حُدَّ أَرْبَعِينَ ، إذْ الْعِبْرَةُ بِحَالِ الْقَذْفِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ وَطِئَ أَمَتَهُ حَائِضًا أَوْ نُفَسَاءَ أَوْ مُحْرِمَةً لَمْ يَسْقُطْ بِهِ حَدُّ قَاذِفِهِ إجْمَاعًا ، إذْ التَّحْرِيمُ لِعَارِضٍ يَزُولُ .

" مَسْأَلَةٌ " (تضى) وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ أَزْنَى النَّاسِ ، فَوَجْهَانِ : يُحَدُّ ، إذْ هُوَ خَبَرٌ (حص) لَا ، لِاحْتِمَالِهِ الِاسْتِفْهَامَ ، أَوْ أَنَّهَا أَعْرَفُ النَّاسِ بِالزِّنَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَوْ قَالَ : أُخْبِرْت أَنَّك زَانٍ ، فَلَا حَدَّ (عي) بَلْ يُحَدُّ (ك) يُحَدُّ إلَّا أَنْ يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ أَنَّ فُلَانًا أَخْبَرَهُ .
قُلْنَا : لَيْسَ بِقَاذِفٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب قين) وَلَوْ قَالَ : فَجَرْت بِفُلَانَةَ أَوْ جَامَعْتهَا حَرَامًا ، لَمْ يُحَدَّ (ك) بَلْ يُحَدَّ .
قُلْنَا : لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَالْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ .
قُلْتُ : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ كِنَايَةٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب حص) وَمَنْ نَسَبَ رَجُلًا إلَى جَدِّهِ أَوْ عَمِّهِ أَوْ خَالِهِ أَوْ زَوْجِ أُمِّهِ ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ ، إذْ يُسَمَّى ابْنًا لِهَؤُلَاءِ ، كَقَوْلِهِ تَعَالَى { إذْ قَالَ لِبَنِيهِ مَا تَعْبُدُونَ مِنْ بَعْدِي } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْخَالَةُ أُمٌّ } وَقَوْلُ نُوحٍ لِرَبِيبِهِ { يَا بُنَيَّ ارْكَبْ مَعَنَا } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْعَمُّ وَالِدٌ } فَإِنْ فَسَّرَهُ بِالزِّنَا حُدَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ أَعَادَ الْقَذْفَ قَبْلَ تَمَامِ الْحَدِّ لَمْ يُسْتَأْنَفْ لِمَا مَرَّ وَبَعْدَهُ يُسْتَأْنَفْ (صش) لَا ، قُلْنَا : يَتَكَرَّرُ كَالزِّنَا وَالسَّرِقَةِ (ط ح الْوَافِي) وَلَوْ قَذَفَ مَجُوسِيًّا أَسْلَمَ بِوَطْءِ أُمِّهِ مِنْ قَبْلِ الْإِسْلَامِ حُدَّ إذْ الْإِسْلَامُ يَجُبُّ مَا قَبْلَهُ .
قُلْتُ : سَيَأْتِي خِلَافُهُ وَهُوَ الْأَصَحُّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب قين) وَلَوْ قَالَ : زَنَى فَرْجُكِ حُدَّ ، لَا يَدُكِ ، أَوْ رِجْلُكِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَيُصَدِّقُ ذَلِكَ الْفَرْجُ }

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : يَا زَانِيَةُ ؛ فَقَالَتْ : أَنْتِ أَزَنَى مِنِّي ؛ حُدَّ لَا هِيَ إلَّا أَنْ تَقْصِدَ الْقَذْفَ لِاحْتِمَالِ إرَادَتِهَا أَنَّكَ أَحْرَصُ عَلَى ذَلِكَ مِنِّي ، وَأَبْلَغُ فِي طَلَبِهِ ، فَإِنْ فُسِّرَتْ بِأَنَّهُمَا زَانِيَانِ حُدَّتْ لِلزِّنَا وَلِلْقَذْفِ ، لَا هُوَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قَالَ لِلْخُنْثَى : زَنَيْت .

حُدَّ .

وَإِنْ قَالَ : زَنَى فَرْجُكِ ، فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يُحَدُّ ، إذْ هُوَ صَرِيحٌ .

وَقِيلَ : لَا ، لِالْتِبَاسِ حَالِ فَرْجِهِ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ : زَنَى بِكِ رَجُلٌ مُكْرَهَةً ، فَلَا حَدَّ لِعَدَمِ تَعْيِينِهِ ، وَفِي تَعْزِيرِهِ وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا ، يُعَزَّرُ ، إذْ أَذَاهَا بِمَا فِيهِ نَقْصٌ ، فَإِنْ قَالَ : زَنَى بِكِ فُلَانٌ وَهُوَ صَبِيٌّ مِثْلُهُ يُجَامِعُ ، حُدَّ لِقَذْفِهَا .

وَإِنْ قَالَ : رَأَيْت رَجُلًا أَدْخَلَ ذَكَرَهُ فِي فَرْجِكِ (ى) كَانَ قَاذِفًا لَهَا .

قُلْتُ : فِيهِ نَظَرٌ لِلِاحْتِمَالِ فِي الصُّورَتَيْنِ مَعًا .

وَلَوْ قَالَ لَهَا : سَاحَقْتِ ، أَوْ زَنَيْت بِفُلَانَةَ ، لَمْ يَكُنْ قَاذِفًا ، وَيُعَزَّرُ لِلْإِيذَاءِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ آذَى مُسْلِمًا } الْخَبَرَ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ قَالَ : هَذَا الْوَلَدُ لَيْسَ بِابْنِي ، أَوْ لَيْسَ مِنِّي ، إذْ لَا يُشْبِهُنِي .

لَمْ يَكُنْ قَذْفًا لِاحْتِمَالِ أَنَّهُ يُرِيدُ مِنْ زَوْجٍ آخَرَ ، أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ مِمَّا لَا يُفَسَّرُ بِالْقَذْفِ ، وَالْقَوْلُ لَهُ فِيمَا نَوَى ، إذْ لَيْسَ بِصَرِيحٍ .

وَلَوْ قَالَ لِمَنْفِيٍّ بِاللِّعَانِ : لَسْت بِابْنِ فُلَانٍ كَانَ قَذْفًا (م الْأُسْتَاذُ) إلَّا أَنْ يَعْنِيَ بِالْحُكْمِ ، إذْ قَدْ دَرَأَتْ عَنْ نَفْسِهَا الْحَدَّ بِاللِّعَانِ ، وَالْقَوْلُ لَهُ لِلِاحْتِمَالِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ أَقَامَ شَاهِدَيْنِ أَنَّ فُلَانًا قَذَفَهُ ، فَلِلْحَاكِمِ حَبْسُ الْقَاذِفِ حَتَّى يَعْدِلَا إنْ الْتَبَسَ حَالُهُمَا ، فَإِنْ أَتَى بِشَاهِدٍ وَطَلَبَ حَبْسَ الْقَاذِفِ حَتَّى يَأْتِيَ بِآخَرَ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يُحْبَسُ ، إذْ قَدْ قَوِيَتْ جِنَايَتُهُ .

وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَمْ يُكْمِلْ الْعَدَدَ (ض زَيْدٌ حص ش) وَلَوْ ادَّعَى الْقَاذِفُ أَنَّ الْمَقْذُوفَ عَبْدٌ ، فَالْقَوْلُ لِمَنْ الظَّاهِرُ مَعَهُ ، وَيَحْلِفُ الْآخَرُ (ك) بَلْ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمَقْذُوفِ .

قُلْتُ : الْقِيَاسُ أَنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمَقْذُوفِ ، إذْ يَدَّعِي بِالْحُرِّيَّةِ حَقًّا ، وَالْقَوْلُ لِلْقَاذِفِ فِي أَنَّهُ قَبْلَ إعْتَاقِهِ ، إذْ الْأَصْلُ الرِّقُّ وَالْبَرَاءَةُ .
فَإِنْ قَالَ الْقَاذِفُ : قَذَفْت وَأَنَا مَجْنُونٌ ، وَلَهُ حَالُ جُنُونٍ ، فَالْقَوْلُ لَهُ وَإِلَّا فَلَا .

فَإِنْ قَالَ : زَنَيْت وَأَنْتَ يَهُودِيَّةٌ أَوْ مَمْلُوكَةٌ ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ ، إذْ نَسَبُهُ إلَى حَالٍ لَا يُوجِبُ الْحَدَّ ، لَكِنْ يُعَزَّرُ لِلْأَذَى ، وَلَوْ قَذَفَ امْرَأَةً ظَنَّهَا مَمْلُوكَةً فَعَلَيْهِ الْحَدُّ (ك) لَا ، إلَّا التَّعْزِيرَ .

وَلَوْ قَالَ : زَنَيْت ، ثُمَّ قَالَ أَرَدْت قَبْلَ عِتْقِك وَأَنْكَرَتْ ، فَالْقَوْلُ لَهَا وَلَوْ قَالَ : قَذَفْتُكِ وَأَنْتَ صَغِيرَةٌ ، فَقَالَتْ : بَلْ كَبِيرَةٌ .
فَالْأَصْلُ الصِّغَرُ ، فَإِذَا حَلَفَ عُزِّرَ لِلْأَذَى ، فَإِنْ بَيَّنَا فَبَيِّنَةُ الْقَاذِفِ أَوْلَى .

فَصْلٌ وَقَدْ عَظَّمَ اللَّهُ تَعَالَى مَعْصِيَةَ الْقَذْفِ بِعَشْرِ آيَاتٍ { إنَّ الَّذِينَ جَاءُوا بِالْإِفْكِ عُصْبَةٌ مِنْكُمْ لَا تَحْسَبُوهُ شَرًّا لَكُمْ بَلْ هُوَ خَيْرٌ لَكُمْ } عَنَى بِهِ زَيْدَ بْنَ رِفَاعَةَ ، وَحَسَّانَ بْنَ ثَابِتٍ ، وَمِسْطَحَ بْنَ أُثَاثَةَ ، وَحَمْنَةَ بِنْتَ جَحْشٍ لِتَصْرِيحِهِمْ بِالْإِفْكِ .
(الثَّانِيَةُ) { لِكُلِّ امْرِئٍ مِنْهُمْ مَا اكْتَسَبَ مِنْ الْإِثْمِ } .
(الثَّالِثَةُ) { لَوْلَا إذْ سَمِعْتُمُوهُ } الْآيَةَ .
(الرَّابِعَةُ) { لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ } الْآيَةَ .
(الْخَامِسَةُ) { وَلَوْلَا فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكُمْ } الْآيَةَ .
(السَّادِسَةُ) { إذْ تَلَقَّوْنَهُ بِأَلْسِنَتِكُمْ } الْآيَةَ .
(السَّابِعَةُ) { وَلَوْلَا إذْ سَمِعْتُمُوهُ قُلْتُمْ } الْآيَةَ .
(الثَّامِنَةُ) { يَعِظُكُمْ اللَّهُ أَنْ تَعُودُوا لِمِثْلِهِ أَبَدًا } .
(التَّاسِعَةُ) { وَيُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ الْآيَاتِ } (الْعَاشِرَةُ) { إنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ } الْآيَةَ .

.

بَابُ حَدِّ السَّرِقَةِ .

الْأَصْلُ فِيهِ مِنْ الْكِتَابِ { وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ } الْآيَةَ ، وَمِنْ السُّنَّةِ { قَطْعُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَنْ سَرَقَ رِدَاءَ صَفْوَانَ } الْخَبَرَ .

وَالْإِجْمَاعُ عَلَى جُمْلَتِهِ وَاضِحٌ ، وَكَانَ فِي شَرِيعَةِ يَعْقُوبَ حَدُّ السَّارِقِ أَخْذُهُ سَنَةً وَشَرْعُ أَهْلِ مِصْرَ أَنْ يَرُدَّ مِثْلَيْ السَّرِقَةِ .

فَصْلٌ .

وَإِنَّمَا يُقْطَعُ الْمُكَلَّفُ لِرَفْعِ الْقَلَمِ عَنْ غَيْرِهِ ، وَإِذْ أُتِيَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِغُلَامٍ قَدْ سَرَقَ فَشَبَّرَهُ فَنَقَصَ عَنْ خَمْسَةِ أَشْبَارٍ فَلَمْ يَقْطَعْهُ وَعَنْ مِثْلُهُ ، وَقَطْعُ السَّكْرَانِ كَإِيقَاعِ طَلَاقِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا قَطْعَ لِمُخْتَلِسٍ وَسَلَّابٍ وَمُنْتَهِبٍ وَجَاحِدٍ وَخَائِنٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَيْسَ عَلَى الْمُنْتَهِبِ } الْخَبَرَ .

(الْخَوَارِجُ فر مد حَقّ) يُقْطَعُ .

لَنَا الْخَبَرُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا يُقْطَعُ وَالِدٌ لِوَلَدِهِ وَإِنْ سَفُلَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ } فَلَهُ شُبْهَةٌ ، وَالْأُمُّ كَالْأَبِ اتِّفَاقًا ، وَالْمُرْضِعَةُ كَالْأَجْنَبِيَّةِ اتِّفَاقًا (ثَوْرٌ) بَلْ يُقْطَعُ ، لِعُمُومِ الْآيَةِ .

قُلْنَا : مُخَصَّصَةٌ بِمَا ذَكَرْنَا (هب ن) وَيُقْطَعُ الْوَلَدُ لِوَالِدِهِ (ز م ى ح ش) لَا ، إذْ لَهُ شُبْهَةٌ فِي مَالِ وَالِدِهِ لِوُجُوبِ نَفَقَتِهِ .

قُلْنَا : الْمُكَلَّفُ كَسَائِرِ الْأَقَارِبِ .

" مَسْأَلَةٌ " (أَكْثَرُهُ ش) وَيُقْطَعُ سَائِرُ الْأَرْحَامِ الْمَحَارِمُ وَغَيْرُهُمْ (ز م ح) لَا يُقْطَعُ الرَّحِمُ الْمَحْرَمُ ، لَنَا عُمُومُ الْآيَةِ ، وَلَا مَخْرَجَ لَهُ ، وَوُجُوبُ النَّفَقَةِ فِي حَالٍ لَيْسَ بِشُبْهَةٍ ، إذْ تَجِبُ

لِغَيْرِهِمْ كَالْمُضْطَرِّ ، وقَوْله تَعَالَى { لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَأْكُلُوا مِنْ بُيُوتِكُمْ } الْآيَةَ .
لَيْسَ بِشُبْهَةٍ ، وَإِلَّا لَزِمَ فِي الصَّدِيقِ لِذِكْرِهِ فِيهَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا يُقْطَعُ عَبْدٌ لِسَيِّدِهِ (ثَوْرٌ) بَلْ يُقْطَعُ لِلْعُمُومِ .
قُلْنَا : مُخَصَّصٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا سَرَقَ الْعَبْدُ فَبِعْهُ وَلَوْ بِنَشٍّ } وَلَمْ يَأْمُرْ بِقَطْعِهِ ، وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " مَالُكَ سَرَقَ بَعْضُهُ بَعْضًا " وَنَحْوِهِ ،

(فَرْعٌ) وَيُقْطَعُ الْعَبْدُ لِغَيْرِ سَيِّدِهِ إجْمَاعًا إنْ لَمْ يَكُنْ آبِقًا ، لِلْآيَةِ (هـ قين) وَكَذَا لَوْ كَانَ آبِقًا (ع سَعِيدُ بْنُ الْعَاصِ) لَا يُقْطَعُ الْآبِقُ ، لَنَا الْآيَةُ .
وَفِعْلُ (عم) وَالْقِيَاسُ عَلَى غَيْرِ الْآبِقِ .

(فَرْعٌ) وَلَوْ سَرَقَ مِنْ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ سَيِّدِهِ وَغَيْرِهِ ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ لِلشُّبْهَةِ (هب) فَإِنْ سَرَقَ فَوْقَ نَصِيبِ سَيِّدِهِ بِنِصَابِ السَّرِقَةِ قُطِعَ وَقِيلَ : لَا ، كَالشَّرِيكِ قُلْنَا : شُبْهَةُ الشَّرِيكِ أَقْوَى لِمِلْكِهِ فِي كُلِّ جُزْءٍ

" مَسْأَلَةٌ " وَيُقْطَعُ الشَّرِيكُ لِشَرِيكِهِ فِيمَا لَيْسَ شَرِيكًا فِيهِ اتِّفَاقًا ، لَا فِيمَا هُوَ شَرِيكٌ فِيهِ ، كَلَوْ وَطِئَ الْمُشْتَرَكَةَ وَلَا يُقْطَعُ السَّيِّدُ لِمُكَاتَبِهِ لِلشُّبْهَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (جم حص لش الْوَافِي) وَلَا يُقْطَعُ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ إذْ رُوِيَ عَنْ وَلَمْ يُخَالَفْ ، وَلِأَنَّ مَالَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا غَيْرُ مُحْرَزٍ مِنْ الْآخَرِ كَالْأَبِ مَعَ ابْنِهِ (الْأَزْرَقِيُّ لش) بَلْ يُقْطَعَانِ لِلْآيَةِ (لش) بَلْ يُقْطَعُ الزَّوْجُ لَا الزَّوْجَةُ .
قُلْتُ : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ إذْ لَهَا الْأَخْذُ مِنْهُ ، لَا بِدَيْنٍ مُتَقَدِّمٍ ، فَأَشْبَهَتْ الشَّرِيكَ ، وَنَفَقَةُ الْقَرِيبِ مُوَاسَاةٌ ، فَافْتَرَقَا (م ى) لَهُ مَنْعُهَا مِنْ التَّصَرُّفِ فِي مَالِهَا لِأَجْلِ الِاسْتِمْتَاعِ ، فَكَانَ شُبْهَةً لَهُ فِي مَالِهَا ، قُلْنَا : لَا ، كَالْمُسْتَأْجِرِ .

" مَسْأَلَةٌ " (الشَّعْبِيُّ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ طا لِي مَسْرُوقٌ) ثُمَّ (هـ ش ف حَمَّادٌ) وَيُقْطَعُ النَّبَّاشُ إذْ الْقَبْرُ حِرْزٌ لِلْكَفَنِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَلَمْ نَجْعَلْ الْأَرْضَ كِفَاتًا أَحْيَاءً وَأَمْوَاتًا } (ح مُحَمَّدٌ) الْكَفَنُ غَيْرُ مِلْكٍ .
قُلْنَا : بَلْ مِلْكُ الْمَيِّتِ مُسْتَصْحَبٌ لِقَضَاءِ دَيْنِهِ مِنْهُ ، وَإِنَّمَا يُمْنَعُ ابْتِدَاءَ مِلْكِهِ إلَّا مَا وُهِبَ لِكَفَنٍ أَوْ دَيْنٍ كَمَا مَرَّ ، سَلَّمْنَا ، فَخَصَّهُ قَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " حَدُّ النَّبَّاشِ حَدُّ السَّارِقِ " وَنَحْوُهُ .
(فَرْعٌ) وَلَيْسَ بِحِرْزٍ لِغَيْرِ الْكَفَنِ ، وَلَا لِلزَّائِدِ عَلَى الْمَشْرُوعِ مِنْهُ ، إذْ لَا دَلِيلَ ، وَلَا لِمَقْبَرَةِ الْحَرْبِيِّينَ (ش) وَلَا النَّائِي عَنْ الْعُمْرَانِ .
قُلْنَا : لَا فَرْقَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) وَلَا يُقْطَعُ السَّارِقُ مِمَّا أُذِنَ بِدُخُولِهِ كَالضَّيْفِ وَالْمُتَحَمِّمِ ، إذْ لَمْ يُخْرِجْ مَا أُحْرِزَ مِنْهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْمَدْفِنُ الْمُعْتَادُ قَدْرًا وَمَكَانًا حِرْزٌ (بَعْضُ أَصْحَابِنَا) لَا ، قُلْنَا : دَاخِلٌ فِي حَقِيقَةِ الْحِرْزِ كَمَا سَيَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح ش) وَلَا يُقْطَعُ مَنْ سَرَقَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ (ك قش) بَلْ يُقْطَعُ .
لَنَا قَوْلُ " لَا قَطْعَ عَلَيْهِ " وَلَمْ يُنْكَرْ .

وَلَا قَطْعَ فِي الْخُمُسِ وَالْغَنِيمَةِ إجْمَاعًا وَلَوْ مِنْ غَيْرِ الْغَانِمِينَ ، إذْ قَدْ يُشَارِكُ فِيهَا بِالرَّضْخِ أَوْ مِنْ الْخُمُسِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ش) وَيُقْطَعُ سَارِقُ كِسْوَةِ الْكَعْبَةِ ، إذْ الْمَسْجِدُ حِرْزُ كِسْوَتِهِ وَآلَاتِهِ (حص ى) غَيْرُ مَمْلُوكَةٍ ، فَلَا قَطْعَ .
قُلْنَا : الْمَسْجِدُ مَالِكٌ شَرْعًا .

(فَرْعٌ) وَقِنْدِيلُ الْمَسْجِدِ وَسَقْفُهُ وَسَارِيَتُهُ تُوجِبُ الْقَطْعَ لِقَطْعِ مَنْ سَرَقَ قُبْطِيَّةً مِنْ مِنْبَرِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَلَمْ يُنْكَرْ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قَطْعَ عَلَى مَنْ وُجِدَتْ عِنْدَهُ سَرِقَةٌ مَا لَمْ يَثْبُتْ هَتْكُهُ الْحِرْزَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَحِرْزُ الْمُرْتَهَنِ وَالْوَدِيعِ وَالْمُسْتَأْجَرِ يُوجِبُ الْقَطْعَ ، إذْ رَضِيَ الْمَالِكُ بِهِ حِرْزًا لَهُ (يه) ، وَلَهُمْ الْمُطَالَبَةُ بِالْمَالِ وَالْقَطْعِ (ش فر) بَلْ إلَى الْمَالِكِ دُونَهُمْ ، إذْ الْحَقُّ لَهُ .
قُلْنَا : وَلَهُمْ ، إذْ الْحِرْزُ لَهُمْ .
وَفِي حِرْزِ الْغَاصِبِ وَجْهَانِ (ى هب) أَصَحُّهُمَا لَيْسَ بِحِرْزٍ ، إذْ لَمْ يَرْضَ بِهِ الْمَالِكُ ، فَكَأَنَّهُ أَخَذَ مِنْ غَيْرِ حِرْزٍ .
وَقِيلَ : حِرْزٌ يُوجِبُ الْقَطْعَ ، لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) وَمَنْ سَرَقَ شَيْئًا ثُمَّ سَرَقَ عَلَيْهِ قَطْعُ الْأَوَّلِ لَا الثَّانِي ، فَيَضْمَنُ فَقَطْ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَزْرَقِيُّ ى لش) وَيُقْطَعُ الْمُسْتَأْمَنُ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (لش) لَا ، كَحَدِّ الزِّنَا .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ (لش) إنْ شَرَطَ عَلَيْهِ أَنْ لَا يَسْرِقَ قُطِعَ ، وَإِلَّا فَلَا ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ سَرَقَ طَعَامًا فِي مَجَاعَةٍ وَقَدْ عُدِمَ فِي الْأَسْوَاقِ فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِ ، لِقَوْلِ " لَا قَطْعَ فِي عَامِ الْمَجَاعَةِ " ، وَوَجْهُهُ الِاضْطِرَارُ .

.

فَصْلٌ وَلَا قَطْعَ فِي التَّافِهِ إجْمَاعًا (ى) كَبَصَلَةٍ وَقِشْرَةِ بَيْضَةٍ وَمِدَّةِ قَلَمٍ لِاسْتِحْقَارِهِ

، وَلَا بُدَّ مِنْ تَقْدِيرِ مُوجِبِ الْقَطْعِ إجْمَاعًا .
" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص قش) وَلَا قَطْعَ فِيمَا دُونَ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ فِضَّةً خَالِصَةً ، أَوْ مَا قِيمَتُهُ ذَلِكَ (ح) مَضْرُوبَةً (مُحَمَّدٌ) وَيُقَوَّمُ الذَّهَبُ بِالْفِضَّةِ ، لَا الْعَكْسُ .

قُلْنَا : لَا فَرْقَ بَيْنَ الْمَضْرُوبِ وَغَيْرِهِ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (هـ ى) وَالدِّرْهَمُ ثَمَانٍ وَأَرْبَعُونَ شَعِيرَةً تَغْلِيظًا (عم) وَعَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ (ز سا مد حَقّ لش) قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اقْطَعُوا السَّارِقَ فِي رُبُعِ دِينَارٍ } قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يُقْطَعُ السَّارِقُ فِيمَا دُونَ ثَمَنِ الْمِجَنِّ } وَنَحْوِهِ ، وَقَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لَا تُقْطَعُ الْيَدُ إلَّا فِي عَشَرَةِ دَرَاهِمَ " ، وَقَوْلُ (ع) { قِيمَةُ الْمِجَنِّ الَّذِي قَطَعَ فِيهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ } وَكَانَ ، (ع) يُعَلِّقُ الْقَطْعَ بِثَمَنِ الْمِجَنِّ ، وَرُوَاةُ خَبَرِنَا أَثْبَتُ (بص د الْخَوَارِجُ) يُقْطَعُ فِي الْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ ، إذْ لَمْ تُفَصِّلْ الْآيَةُ (الْبَتِّيُّ) يُقْطَعُ فِي دِرْهَمٍ ، إذْ التَّافِهُ مَا دُونَهُ ، { وَلِقَطْعِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي حَبْلٍ قِيمَتُهُ دِرْهَمٌ } زِيَادُ بْنُ أَبِي زِيَادٍ بَلْ فِي دِرْهَمَيْنِ لَا دُونَهُمَا ، إذْ قُوِّمَ الْحَبْلُ الَّذِي قَطَعَ بِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِدِرْهَمَيْنِ .

قُلْنَا : لَمْ يَصِحَّ الْخَبَرُ .

(رة الْخُدْرِيِّ) يُقْطَعُ فِي أَرْبَعَةِ دَرَاهِمَ ، إذْ قُوِّمَ بِهَا الْمِجَنُّ الَّذِي قَطَعَ بِهِ (ن خعي) بَلْ فِي خَمْسَةِ دَرَاهِمَ إذْ قُوِّمَ بِهَا (ك) بَلْ فِي رُبُعِ دِينَارٍ أَوْ ثَلَاثَةِ دَرَاهِمَ إذْ قَدْ رُوِيَ تَقْوِيمُهُ بِهِمَا فَوَجَبَ التَّخْيِيرُ .

قُلْنَا : رِوَايَتُنَا أَثْبَتُ ، إذْ هِيَ عَنْ (ز) وَآبَائِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَلَمْ تَضْطَرِبْ .

وَالْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ ، وَالْعَشَرَةُ أَكْثَرُ مَا قِيلَ

مَسْأَلَةٌ " (يه ك قن) وَتُقْطَعُ الْجَمَاعَةُ لِلْوَاحِدِ وَالْجَمَاعَةُ (ز ى قين قن) لَا ، إلَّا أَنْ يَنْفَرِدَ كُلٌّ بِعَشَرَةٍ إذْ لَا قَطْعَ فِي دُونِهَا .

قُلْنَا : إذَا اجْتَمَعُوا فَكُلٌّ سَارِقٌ لَهَا كَجَمَاعَةٍ قَتَلُوا رَجُلًا عَمْدًا .

قُلْتُ : أَمَّا لَوْ أَخَذَ كُلُّ وَاحِدٍ دُونَ الْعَشَرَةِ ، فَلَا قَطْعَ بِخِلَافِ مَا إذَا جَذَبُوهَا مَعًا ، فَلَمْ يَجْذِبْ كُلُّ وَاحِدٍ بَعْضَهَا بَلْ الْكُلُّ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ كَانَتْ الْعَشَرَةُ لِجَمَاعَةٍ لَمْ يَسْقُطْ الْقَطْعُ عَنْ الْوَاحِدِ إجْمَاعًا ، إذْ الْمُعْتَبَرُ إخْرَاجُ نِصَابٍ مِنْ حِرْزٍ وَاحِدٍ بِلَا شُبْهَةٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش ف) وَالْقَطْعُ عَلَى الْمُخْرِجِ مِنْ الْحِرْزِ ، إذْ هُوَ الْهَاتِكُ لَا الْمُكَوِّرِ وَالْمُقَرِّبِ إلَّا الْأَدَبَ لِلْمَعْصِيَةِ (ح) بَلْ يُقْطَعُونَ جَمِيعًا ، وَلَوْ رِدَاءً إلَّا مَنْ لَمْ يَدْخُلْ إذْ حَصَلَ الْأَخْذُ بِفِعْلِهِمْ .

قُلْتُ : فَاعِلُوا سَبَبٍ ، وَالْمُخْرِجُ مُبَاشِرٌ ، فَافْتَرَقُوا ، وَلَوْ دَفَعَهُ الدَّاخِلُ حَتَّى أَخْرَجَهُ وَحَمَلَهُ الْخَارِجُ قُطِعَ الدَّاخِلُ ، إذْ هُوَ الْهَاتِكُ (ح) لَا قَطْعَ عَلَى أَيِّهِمَا ، إذْ الْخَارِجُ لَمْ يَأْخُذْ مِنْ حِرْزٍ وَالْهَاتِكُ لَمْ يَحْمِلْهُ ، فَلَوْ حَمَلَهُ الْهَاتِكُ قُطِعَ .

قُلْنَا : الْقَطْعُ شُرِعَ لِلْهَتْكِ وَقَدْ حَصَلَ .

(فَرْعٌ) فَلَوْ خَرَجَ بِدَفْعِ الدَّاخِلِ وَجَذْبِ الْخَارِجِ قُطِعَا مَعًا ، إذْ كُلٌّ مِنْهُمَا هَاتِكٌ (ح) لَا قَطْعَ عَلَى أَيِّهِمَا لِأَنَّ الدَّاخِلَ لَمْ يَخْرُجْ وَالْخَارِجَ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ .

قُلْنَا : هَاتِكَانِ مَعًا ، فَقُطِعَا

وَلَوْ حَمَلَ مِنْ دَاخِلِ الْحِرْزِ صَبِيًّا أَوْ مَجْنُونًا أَوْ بَهِيمَةً خَرَجَتْ بِغَيْرِ سَوْقِهِ أَوْ تَطْرِيبِهِ ، فَلَا قَطْعَ ، إذْ الْهَاتِكُ غَيْرُهُ (حش) إنْ كَانَ الصَّبِيُّ غَيْرُ مُمَيِّزٍ قُطِعَ آمِرُهُ ، إذْ هُوَ آلَةٌ لَهُ .

قُلْنَا : الْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ

فَإِنْ كَوَّرَ وَقَرَّبَ إلَى الْبَابِ وَلَمْ يُخْرِجْهُ ، فَلَا قَطْعَ إجْمَاعًا وَيُعَزَّرُ لِلْمَعْصِيَةِ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) فَإِنْ أَخْرَجَهُ ثُمَّ رَدَّهُ لَمْ يَسْقُطْ الْقَطْعُ (ح) يَسْقُطُ إذْ مُوجِبُهُ الْخُصُومَةُ وَلَا خُصُومَةَ بَعْدَ الرَّدِّ .

قُلْنَا : بَلْ مُوجِبُهُ الْهَتْكُ وَقَدْ حَصَلَ

" مَسْأَلَةٌ " (ى هـ قين) وَلَا قَطْعَ فِيمَا لَا يَمْلِكُهُ السَّارِقُ كَالْكَلْبِ وَالْخَمْرِ (هب ح ش) وَمَا اُخْتُلِفَ فِي مِلْكِهِ كَالسِّنَّوْرِ فَلَا قَطْعَ فِيهِ إذْ الْخِلَافُ شُبْهَةٌ (هب ش) وَمَا اُخْتُلِفَ فِي جَوَازِ بَيْعِهِ كَالْمُصْحَفِ فَفِيهِ الْقَطْعُ (ح) لَا قُلْنَا : الشُّبْهَةُ ضَعِيفَةٌ

(فَرْعٌ) (ز ن تضى م ط ح ش) وَلَا قَطْعَ فِي خَمْرٍ عَلَى ذِمِّيٍّ فِي خِطَطِهِمْ (هـ) بَلْ يُقْطَعُ .
قُلْنَا : ضَعُفَ كَوْنُهَا مَالًا حَيْثُ لَيْسَ لِلسَّارِقِ تَمَلُّكُهَا ، وَالْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبْهَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَلَوْ سَرَقَ إنَاءً فِيهِ خَمْرٌ قُطِعَ إنْ سَاوَى الْعَشَرَةَ (ح) سَرِقَةٌ لَا قَطْعَ فِي جَمِيعِهَا فَلَا يُقْطَعُ فِي الْبَعْضِ كَالْمُشْتَرَكِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِهِ .
قُلْنَا : الشَّرِكَةُ شُبْهَةٌ فَافْتَرَقَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي قِشْرِ الرُّمَّانِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يُقْطَعُ سَارِقُهُ إنْ قُوِّمَ نِصَابًا .
وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَا يَتَمَوَّلُ فِي الْعَادَةِ ، كَقِشْرِ الْبَيْضِ وَالْمَوْزِ .
قُلْنَا الْعِبْرَةُ بِحَالِ السَّرِقَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب حص) وَلَا قَطْعَ فِي طُنْبُورٍ وَنَحْوِهِ مُطْلَقًا ، لِلْخِلَافِ فِي جَوَازِ إتْلَافِهَا (ش) إلَّا أَنْ يُسَاوِيَ الْعَشَرَةَ بَعْدَ تَكْسِيرِهِ ، لَنَا مَا مَرَّ .
فَإِنْ سَرَقَ إنَاءَ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ قِيمَتُهُ نِصَابٌ قُطِعَ ، وَإِنْ حَرُمَ اسْتِعْمَالُهُ ، إذْ يَجُوزُ التَّجَمُّلُ بِهِ (ى) وَكَذَا طَارُ ذَهَبٍ .
(قُلْتُ) : إنْ سَاوَى الْعَشَرَةَ بَعْدَ تَكْسِيرِهِ ، لَا بِصَنْعَتِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح ش) وَلَوْ سَرَقَ عَبْدًا قِيمَتُهُ عَشَرَةٌ قُطِعَ إنْ أَكْرَهَهُ مُطْلَقًا أَوْ أَخْرَجَهُ بِتَدْلِيسٍ (ف) لَا قَطْعَ فِي آدَمِيٍّ .
قُلْتُ : مَالٌ مَمْلُوكٌ كَالْبَهِيمَةِ (ى) وَلَوْ أُمَّ وَلَدٍ ، كَلَوْ أَتْلَفَهَا .

(فَرْعٌ) (ى ح أَكْثَرُ صش) وَلَوْ سَرَقَ مَالًا مَالِكُهُ نَائِمٌ عَلَيْهِ لَمْ يُقْطَعْ ، إذْ لَيْسَ بِمُحْرَزٍ .
قُلْتُ : فِيهِ نَظَرٌ لِخَبَرِ صَفْوَانَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَفِي الْعَيْنِ الْمَوْقُوفَةِ وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا لَا يُقْطَعُ لَهَا ، إذْ لَيْسَتْ مِلْكًا لِآدَمِيٍّ كَالصَّيْدِ .
وَقِيلَ : يُقْطَعُ ، إذْ هُوَ مَالٌ مَمْنُوعٌ مِنْ أَخْذِهِ كَالْمَمْلُوكِ .
قُلْتُ : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ وَلَا خِلَافَ فِي الْقَطْعِ بِثَمَرِ الْوَقْفِ عَلَى مُعَيَّنٍ بَعْدَ الْجِذَاذِ ، إذْ هُوَ مَمْلُوكٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن) وَمَنْ سَرَقَ قَدْرَ دَيْنِهِ فَمَا دُونَ قُطِعَ (ش) لَا (ح) إنْ كَانَ مِنْ جِنْسِهِ ، وَحُمِلَ قَوْلُ (هـ) عَلَى أَنَّ الْغَرِيمَ غَيْرُ مُتَمَرِّدٍ ، إذْ الْخِلَافُ شُبْهَةٌ .
قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ ، فَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا فَالْأَقْرَبُ الِاتِّفَاقُ عَلَى قَطْعِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح ش) وَلَوْ سَرَقَ تِبْرًا فَضَرَبَ دَرَاهِمَ أَوْ دَنَانِيرَ قُطِعَ إجْمَاعًا (هـ ح ش) وَيَرُدُّ الْمَضْرُوبَ فو لَا ، إذْ الضَّرْبُ اسْتِهْلَاكٌ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ سَرَقَ مِنْ الْمَرْعَى قُطِعَ إنْ كَانَتْ مَرْئِيَّةً لِلرَّاعِي وَهُوَ يَقْظَانُ يَبْلُغُهَا صَوْتُهُ ، إذْ ذَلِكَ كَالْحِرْزِ ، فَإِنْ اخْتَلَّ قَيْدٌ فَلَا قَطْعَ ، إذْ لَا حِرْزَ حِينَئِذٍ .
فَإِنْ كَانَ بَعْضُهَا مُتَوَارِيًا بِجَبَلٍ أَوْ نَحْوِهِ وَأُخِذَ مِنْهُ فَلَا قَطْعَ .
قُلْتُ : الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ أَلَّا قَطْعَ مُطْلَقًا إذْ الْمَرْعَى لَيْسَ بِحِرْزٍ (ى) فَإِنْ كَانَتْ مُنَاخَةً مَعْقُولَةً قُطِعَ ، وَلَوْ نَامَ رَاعِيهَا أَوْ اشْتَغَلَ ، إذْ عِقَالُهَا وَالنَّوْمُ بِقُرْبِهَا حِرْزٌ فِي الْعَادَةِ فَإِنْ كَانَتْ مَقْطُورَةً وَسَائِقُهَا أَوْ قَائِدُهَا يَنْظُرُ إلَيْهَا وَيَبْلُغُهَا صَوْتُهُ قُطِعَ لِمَا مَرَّ ، وَلَا يُعْتَبَرُ فِي الْقِطَارِ عَدَدٌ مَخْصُوصٌ وَأَقَلُّهُ تِسْعٌ ، وَلَا حَدَّ لِأَكْثَرِهِ .

وَقِيلَ : يُشْتَرَطُ التِّسْعُ إذْ لَا يُعْتَادُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهَا .
قُلْتُ : (هب) مَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " وَالْبَقَرُ وَالْغَنَمُ فِي الرَّعْيِ كَالْإِبِلِ ، وَفِي الْمَرْبِضِ وَالْمُرَاحِ وَالْإِصْطَبْلِ الْمُغْلَقَاتِ أَوْ الْمُحْصَنَاتِ حِرْزٌ (ى) أَوْ مَعَهَا حَافِظٌ يَقْظَانُ وَإِلَّا فَغَيْرُ مُحْرَزَةٍ :

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ سَرَقَ جَمَلًا عَلَيْهِ رَاكِبٌ حُرٌّ فَلَا قَطْعَ ، لِثُبُوتِ يَدِ الرَّاكِبِ ، فَإِنْ كَانَ عَبْدًا قُطِعَ .
وَقِيلَ : يُقْطَعُ مُطْلَقًا لِأَجْلِ الْجَمَلِ ، وَقِيلَ : لَا ، مُطْلَقًا لِثُبُوتِ يَدِ الرَّاكِبِ .
وَقِيلَ : يُقْطَعُ حَيْثُ الرَّاكِبُ ضَعِيفٌ لَا يَسْتَطِيعُ الِامْتِنَاعَ لَوْ شَعَرَ ، لَا حَيْثُ هُوَ قَوِيٌّ .
قُلْتُ : (هب) لَا قَطْعَ إلَّا حَيْثُ أَخَذَ مِنْ حِرْزٍ وَهَذَا لَيْسَ بِحِرْزٍ لِمَا سَيَأْتِي .

فَصْلٌ (الْأَكْثَرُ) وَشَرْطُ الْقَطْعِ الْأَخْذُ مِنْ حِرْزٍ (مد حَقّ فر الْخَوَارِجُ) لَا يُشْتَرَطُ ، بَلْ مَنْ اسْتَعَارَ شَيْئًا فَجَحَدَهُ قُطِعَ .
لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنْ الْمَاشِيَةِ قَطْعٌ إلَّا مَا آوَاهُ الْمُرَاحُ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ه ش ك) وَلِكُلِّ مَالٍ حِرْزٌ يَخُصُّهُ ، فَحِرْزُ الْمَاشِيَةِ لَيْسَ حِرْزًا لِلذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ (ح) لَا فَرْقَ ، بَلْ مَا أُحْرِزَ فِيهِ مَالٌ فَهُوَ حِرْزٌ لِغَيْرِهِ .
(قُلْتُ : وَهُوَ الْمَذْهَبُ) ، إذْ الْحِرْزُ عِنْدَنَا مَا وُضِعَ لِيَمْنَعَ الدَّاخِلَ وَالْخَارِجَ أَلَّا يَخْرُجَ ، وَمَا لَيْسَ كَذَلِكَ فَلَيْسَ بِحِرْزٍ لَا لُغَةً وَلَا شَرْعًا .
وَيَرْجِعُ فِيمَا لَمْ يَدُلَّ الشَّرْعُ عَلَى أَنَّهُ حِرْزٌ إلَى الْعُرْفِ لِاخْتِلَافِهِ بِاخْتِلَافِهِ .

(فَرْعٌ) (لَهُمْ) فَحِرْزُ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَالْجَوَاهِرِ وَنَحْوِهَا الصَّنَادِيقُ وَالْمَجَالِسُ وَالْحَوَانِيتُ الْمُغْلَقَةُ أَوْ الْمَفْتُوحَةُ وَعَلَيْهَا حَافِظٌ .
وَحِرْزُ الثِّيَابِ وَالْأَكْسِيَةِ الْمَجَالِسُ كَمَا مَرَّ ، وَحِرْزُ الْحُبُوبِ الْحُبُوسُ ، وَالْمَدَافِنُ ،

وَالْجُوَالِقَاتُ ، وَالْغَرَائِزُ الْمَخِيطَةُ عَلَيْهَا وَحِرْزُ الثِّمَارِ الْجَرِينُ الْمُحَصَّنَةُ ، وَحِرْزُ الْمَوَاشِي الْمَرَابِدُ وَالْمُرَاحَاتُ الْمُحَصَّنَةُ { إذْ قَطَعَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَنْ أَقَرَّ بِسَرِقَةِ بَعِيرٍ } وَحِرْزُ الْحَطَبِ وَالْقَصَبِ وَالْحَشِيشِ وَالتِّبْنِ دَاخِلُ الدُّورِ (بعصش) حَزْمُ الْحَطَبِ بِالْحَبْلِ حِرْزُ النَّهَارِ لَا اللَّيْلِ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، وَالدَّارُ الْمَفْتُوحَةُ أَبْوَابُهَا غَيْرُ حِرْزٍ إلَّا أَنْ يَكُونَ فِيهَا حَافِظٌ وَالْمُغْلَقَةُ حِرْزٌ .

وَحِرْزُ أَبْوَابٍ دَاخِلُهَا ، كَحِرْزِ الْمَتَاعِ الَّذِي فِيهَا ، فَأَمَّا الْبَابُ الْخَارِجِيُّ فَحِرْزُهُ نَفْسُهُ مُغْلَقًا كَانَ أَمْ مَفْتُوحًا ، وَحِرْزُ اللَّبِنِ وَالْحِجَارَةِ الْبِنَاءُ بِهَا ، فَمَنْ أَخَذَ مِنْ الْبِنَاءِ مَا قِيمَتُهُ نِصَابٌ ، قُطِعَ وَمَا لَمْ يُبْنَ بِهِ فَحِرْزُهُ دَاخِلُ الدَّارِ ، إنْ أَغْلَقَ أَوْ مَعَهُ حَافِظٌ وَإِلَّا فَلَا قُلْتُ : بَلْ (هب) فِي ضَابِطِ الْحِرْزِ مَا مَرَّ .

فَلَا شَيْءَ فِي اللَّبِنِ الْمَبْنِيِّ بِهَا ، وَالْبَابُ الَّذِي لَا إكْلِيلَ عَلَيْهِ ، وَلَا فِي الْجُوَالِقِ وَنَحْوِهِ وَقَوْلُ (هـ) الدَّارُ الَّتِي لَا بَابَ عَلَيْهَا تُوجِبُ الْقَطْعَ ، مُتَأَوَّلٌ (ض زَيْدٌ) أَرَادَ مَعَ حَافِظٍ (م) أَوْ عَلَيْهَا مَانِعٌ غَيْرُ الْبَابِ ، كَالسَّعَفِ وَنَحْوِهِ .

(فَرْعٌ) (هب) وَالْكُمُّ لَيْسَ بِحِرْزٍ (ف) بَلْ حِرْزٌ (ح) إنْ صَرَّهُ إلَى دَاخِلٍ فَحِرْزٌ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ .

" مَسْأَلَةٌ " (م ط) وَالْخِيَمُ الْمُطَنَّبَةُ مَشْدُودَةِ الْأَذْيَالِ حِرْزٌ ، وَتَرَدَّدَ (م) فِي الْمَضْرُوبَةِ فِي الْبَرَارِي (ى) حِرْزٌ حَيْثُ مَعَهَا حَافِظٌ كَالدَّارِ الْمَفْتُوحَةِ

(فَرْعٌ) (ى) وَالصَّحَارِي وَالْمَسَاجِدُ وَالشَّوَارِعُ ، وَالْخَانِكَاتُ لَيْسَتْ حِرْزًا ، وَلَوْ ثَمَّ حَارِسٌ ، إذْ قَدْ يُشْغَلُ فَيَذْهَلُ عَنْ الْمَتَاعِ وَيَنَامُ عَنْهُ .

قُلْتُ : يَلْزَمُ مِثْلُهُ فِي الْمَرْعَى .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) وَإِذَا كَانَ الْحِرْزُ مُسْتَأْجَرًا مِنْ السَّارِقِ قُطِعَ إذْ لَيْسَ لَهُ الدُّخُولُ لَهُ (فو) لَا ، لَنَا مَا مَرَّ (هب ح ش) وَكَذَا الْمُسْتَعَارُ مِنْهُ (ى فو) لَا ، إذْ جَوَازُ دُخُولِهِ شُبْهَةٌ .

قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ وَإِنْ كَانَ مَغْصُوبًا عَلَى السَّارِقِ فَلَا قَطْعَ ، فَإِنْ سَرَقَ مِنْهُ غَيْرُهُ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا قَطْعَ ، إذْ مَنَافِعُهُ مَمْلُوكَةٌ لِغَيْرِ الْمُحْرِزِ فَلَمْ يُهْتَكْ حِرْزُهُ .

وَقِيلَ : يُقْطَعُ ، إذْ مَنَافِعُهُ مَضْمُونَةٌ ، وَالْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ ، لَنَا مَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب) وَالثِّمَارُ الرَّطْبَةُ كَالْعِنَبِ وَالتِّينِ وَنَحْوِهِمَا .

وَالْبُقُولُ ، كَالْكُرَّاثِ وَالْبَصَلِ وَالرَّيْحَانِ وَنَحْوِهَا ، وَالطَّبَائِخُ وَالشِّوَاءُ وَالْهَرَائِسُ وَنَحْوُهَا يُقْطَعُ سَارِقُهَا إنْ أُحْرِزَتْ كَغَيْرِهَا (ح) لَا قَطْعَ مُطْلَقًا (ث) إنْ كَانَ مِمَّا يَبْقَى يَوْمًا فَقَطْ .

كَالْهَرَائِسِ وَالشِّوَاءِ لَمْ يُقْطَعْ وَإِلَّا قُطِعَ ، لَنَا عُمُومُ الْآيَةِ .

وَقَطَعَ مَنْ سَرَقَ أُتْرُجَّةً قِيمَتُهَا قِيمَةُ الْمِجَنِّ .

.

فَصْلٌ (هب ك ش) وَإِذَا اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فِي نَقْبِ حِرْزٍ فَدَخَلُوا وَأَخْرَجَ كُلٌّ مِنْهُمْ مَالًا تَفَرَّدَ بِهِ ، قُطِعَ مَنْ أَخْرَجَ نِصَابًا لَا دُونَهُ (ح) إنْ كَمُلَتْ قِيمَةُ الْجَمِيعِ نِصَابًا قُطِعُوا جَمِيعًا .

قُلْنَا : لَا ، كَلَوْ انْفَرَدَ بِالنَّقْبِ ، وَكَذَا لَوْ أَخْرَجَ بَعْضُهُمْ لَمْ يُحَدَّ الْآخَرُ (ح) بَلْ يُقْطَعُ اسْتِحْسَانًا إنْ بَلَغَ الْمُخْرَجُ نِصَابًا لَا قِيَاسًا .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب) وَلَا يُعْتَبَرُ خُرُوجُ النِّصَابِ دَفْعَةً ، لِعُمُومِ الدَّلِيلِ (أَبُو جَعْفَرٍ م) يُعْتَبَرُ .

قُلْنَا : لَا دَلِيلَ ، وَلَوْ نَقَبَ ثُمَّ أَخْرَجَ خَمْسَةً ، ثُمَّ عَادَ فِي يَوْمِهِ أَوْ يَوْمًا ثَانِيًا ، فَأَخْرَجَ خَمْسَةً أُخْرَى قُطِعَ لِكَمَالِ الْعَشَرَةِ .

وَقِيلَ : لَا إذْ أَخَذَ أَخْرَجَ الْآخِرَةَ مِنْ حِرْزٍ مَهْتُوكٍ .
قُلْنَا : هُوَ هَاتِكُهُ (الْغَزَالِيُّ) إنْ تَخَلَّلَ عِلْمُ الْمَالِكِ لَمْ يُقْطَعْ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب حص) وَلَوْ نَقَبَ أَحَدُ رَجُلَيْنِ وَأَخْرَجَ الْمَالَ غَيْرُهُ قُطِعَ الْمُخْرِجُ لِلْمَالِ (ى) ، لَا قَطْعَ عَلَى أَيِّهِمَا ، إذْ النَّاقِبُ لَمْ يُخْرِجْ ، وَالْمُخْرِجُ أَخْرَجَ مِنْ مُضَيَّعَةٍ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، إذْ الْبَيْتُ حِرْزٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ تَنَاوَلَ مِنْ كُوَّةٍ بِخُطَّافٍ قُطِعَ ، إذْ أَخْرَجَ مِنْ حِرْزٍ فَإِنْ لَمْ يَحْمِلْهُ بَلْ تَرَكَهُ حَتَّى تَلِفَ قُطِعَ أَيْضًا لِلْإِخْرَاجِ وَقِيلَ : لَا ، إذْ هُوَ مُتْلِفٌ لَا سَارِقٌ .
قُلْنَا : تَلِفَ بَعْدَ السَّرِقَةِ

(فَرْعٌ) فَإِنْ تَنَاوَلَ مِنْ كُوَّةٍ مَا بَلَغَتْهُ يَدُهُ مِنْ غَيْرِ تَكَلُّفٍ ، لَمْ يُقْطَعْ ، إذْ لَيْسَ بِمُحْرَزٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ نَقَبَ فَدَخَلَ فَأَكَلَ مِنْ حَلْوَى مَا قِيمَتُهُ عَشَرَةٌ ثُمَّ خَرَجَ لَمْ يُقْطَعْ ، إذْ أَتْلَفَ قَبْلَ الْإِخْرَاجِ ، وَعَلَيْهِ الْقِيمَةُ وَالتَّعْزِيرُ ، فَإِنْ ابْتَلَعَ دُرَّةً أَوْ دَرَاهِمَ ثُمَّ خَرَجَ بِهَا فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يُقْطَعُ ، كَلَوْ أَخْرَجَهَا بِيَدِهِ .
وَقِيلَ : لَا ، إذْ هُوَ اسْتِهْلَاكٌ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، وَلَوْ نَقَبَ فَدَخَلَ فَفَتَقَ زِقَّ سَمْنٍ ، فَسَالَ إلَى خَارِجٍ فَتَلَقَّاهُ آخَرُ ، قُطِعَ الْفَاتِقُ ، إذْ هُوَ الْمُخْرِجُ ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَمْ يُخْرِجْ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ش) وَلَوْ أَلْقَى الْمَالَ فِي نَهْرٍ جَارٍ أَوْ مَهَبِّ رِيحٍ فَخَرَجَ بِجَرْيِهِ قُطِعَ ، إذْ إلْقَاؤُهُ كَإِخْرَاجِهِ أَبُو جَعْفَرٍ لَا ، قُلْتُ : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ وَمَا أَخْرَجَهُ الْقِرْدُ الْمُعَلَّمُ قُطِعَ بِهِ إنْ أَخْرَجَ بِأَمْرِهِ لَا بِاخْتِيَارِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ نَقَلَ الْمَتَاعَ مِنْ زَاوِيَةِ الْمَنْزِلِ إلَى زَاوِيَةٍ فِيهِ ، فَلَا قَطْعَ وَلَوْ حَمَلَ أَعْمَى مُقْعَدًا فَدَلَّهُ حَتَّى أَخَذَ فَالْقَطْعُ عَلَى الْأَعْمَى ، وَقِيلَ عَلَيْهِمَا ، إذْ لَمْ يَخْرُجْ إلَّا بِفِعْلِهَا .
قُلْنَا : الْمُخْرِجُ هُوَ الْأَعْمَى .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ش) وَلَوْ دَخَلَ فَذَبَحَ شَاةً أَوْ حَرَقَ ثَوْبًا ثُمَّ أَخْرَجَهُ ، قُطِعَ إنْ سَاوَى الْمُخْرَجُ الْعَشَرَةَ (حص) لَا قَطْعَ فِي اللَّحْمِ كَمَا مَرَّ ، وَلَا فِي الثَّوْبِ إنْ مَزَّقَهُ طُولًا ، إذْ لِلْمَالِكِ الْخِيَارُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْقِيمَةِ لَا عَرْضًا فَيُقْطَعُ إنْ سَاوَى بَعْدَ قَطْعِهِ عَشَرَةً .
قُلْنَا : مَمْلُوكٌ أَخْرَجَ مِنْ حِرْزٍ فَقُطِعَ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَخْرَجَ مِنْ مَنْزِلٍ إلَى حُجْرَةِ الدَّارِ وَهِيَ لِشَخْصٍ وَاحِدٍ ، وَالْبَابُ الْجَامِعُ مُغْلَقٌ ، فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِ ، إذْ الْبَابُ الْجَامِعُ حِرْزٌ .
فَإِنْ كَانَ الْمَنْزِلُ مُغْلَقًا وَالْجَامِعُ مَفْتُوحًا قُطِعَ ، إذْ أَخْرَجَهُ مِنْ حِرْزِهِ .
فَإِنْ كَانَا مَفْتُوحَيْنِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا قَطْعَ ، إذْ الْبَابَانِ حِرْزُهُ ، وَلَمْ يُخْرِجْهُ عَنْهُمَا جَمِيعًا .
قُلْتُ : بَلْ هُمَا غَيْرُ حِرْزٍ حِينَئِذٍ ، حَيْثُ لَا حَافِظَ فِيهِ .
وَقِيلَ : يُقْطَعُ كَلَوْ أَخْرَجَ مِنْ حِرْزٍ إلَى حِرْزِ نَفْسِهِ ، إذْ لَمْ يُؤْذَنْ فَإِنْ كَانَ فِي الدَّارِ سَاكِنَانِ فَصَاعِدًا ، قُطِعَ بِإِخْرَاجِهِ إلَى الْحُجْرَةِ مُطْلَقًا لِتَضْيِيعِهِ .
وَإِذَا سَرَقَ بَعْضَ مَنْ فِي الدَّارِ أَوْ السَّمْسَرَةِ شَيْئًا مِنْ الْحُجْرَةِ وَنَحْوِهَا ، فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِ إذْ أَخْذُهُ مِمَّا لَهُ دُخُولُهُ ، فَإِنْ سَرَقَهُ غَيْرُهُ قُطِعَ

فَصْلٌ (هـ ف لِي بَعْضُ أَصْحَابِ الْحَدِيثِ عش) وَيَسْقُطُ الْقَطْعُ بِاتِّهَابِهِ الْمَسْرُوقَ أَوْ ابْتِيَاعِهِ قَبْلَ الرَّفْعِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { تَعَافُوا الْحُدُودَ } الْخَبَرَ .
(ش ك مد حَقّ) لَا مُطْلَقًا ، لِعُمُومِ الْآيَةِ (ح) بَلْ يَسْقُطُ قَبْلَ الرَّفْعِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { تَعَافُوا الْحُدُودَ } وَبَعْدَهُ أَيْضًا ، إذْ هُوَ شُبْهَةٌ وَحَدُّ السَّرِقَةِ يُدْرَأُ بِهَا كَالزِّنَا

، { إذْ أُتِيَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِسَارِقٍ فَقَالَ لَهُ أَنْتَ سَرَقْتَ ؟ قُلْ : لَا .
} قُلْنَا : أَمَّا بَعْدَ الرَّفْعِ فَلَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِصَفْوَانَ وَقَدْ تَصَدَّقَ عَلَى السَّارِقِ بِالْمَسْرُوقِ { فَهَلَّا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ } وَكَلَوْ وَطِئَ جَارِيَةً حَرَامًا وَمَلَكَهَا ، وَكَلَوْ رَدَّهَا السَّارِقُ .

(فَرْعٌ) وَيَسْقُطُ بِالْعَفْوِ قَبْلَ الرَّفْعِ إجْمَاعًا ، لَا بَعْدَهُ لِمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) وَيَسْقُطُ الْقَطْعُ بِنَقْصِ قِيمَةِ الْمَسْرُوقِ عَنْ عَشَرَةٍ بَعْدَ الْإِخْرَاجِ (ى ش) لَا اعْتِبَارًا بِحَالِ الْأَخْذِ ، وَكَلَوْ نَقَصَ بِاسْتِعْمَالِهِ .
قُلْتُ : الْحُدُودُ تُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه الْحَنَفِيَّةُ) وَلَا قَطْعَ فِيمَا أُخِذَ مِنْ مَنْبَتِهِ وَلَوْ أُحْرِزَ عَلَيْهِ إلَّا بَعْدَ قَطْعِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ وَلَا كَثَرٍ إلَّا فِيمَا أَوَاهُ الْجَرِينُ } وَالْكَثَرُ جُمَّارُ النَّخْلِ أَيْ فَسَائِلُهُ الصِّغَارُ (ن ى ش) بَلْ يُقْطَعُ لِلْآيَةِ .
قُلْنَا : فَصَّلَ الْخَبَرُ (ى) بِنَاءً عَلَى عَادَةِ أَهْلِ الْحِجَازِ فِي عَدَمِ تَحْرِيزِ النَّخْلِ .
قُلْنَا : ظَاهِرُ الْخَبَرِ خِلَافُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ش) وَلَا قَطْعَ حَتَّى يَخْرُجَ جَمِيعُ الْمَسْرُوقِ الْمُتَّصِلِ كَالْبِسَاطِ وَالْخَشَبَةِ ، وَلَوْ قُدِّرَ الْخَارِجُ بِنِصَابٍ ، إذْ لَا يَنْفَرِدُ بَعْضُ الْعَيْنِ بِحُكْمٍ دُونَ بَعْضٍ ، كَمَنْ صَلَّى وَطَرَفُ عِمَامَتِهِ الطَّوِيلَةِ عَلَى نَجَسٍ ، وَكَمَا لَا يَثْبُتُ الْغَصْبُ بِتَجَاذُبِ الْمَالِكِ وَالْغَاصِبِ قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ .
خَلَا أَنَّ الْمُتَأَخِّرِينَ صَحَّحُوا خِلَافَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هق ش ن) وَالْقَطْعُ فِيمَا يَتَمَوَّلُ (ح) لَا قَطْعَ فِيمَا كَانَ مُبَاحًا مِنْ قَبْلُ كَالصَّيْدِ وَالْمَعَادِنِ وَالْحَطَبِ وَنَحْوِهِ ، إلَّا السَّاجَ وَالْأَبَنُوسَ وَالصَّنْدَلَ وَالْمَصْنُوعَ وَالذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ ، وَلَا فِيمَا يُسْرِعُ فَسَادُهُ كَالْأَطْعِمَةِ وَالْأَشْرِبَةِ (ف) الْقَطْعُ فِي كُلِّ مَالٍ إلَّا التُّرَابَ

وَالسِّرْقِينَ وَالطَّيْرَ (لَهُمْ) قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا قَطْعَ فِي طَعَامٍ } وَقَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لَا قَطْعَ فِي طَيْرٍ وَلَا صَيْدٍ " وَرَوَتْ (عا) { لَا قَطْعَ فِي الشَّيْءِ التَّافِهِ } وَهُوَ مَا كَانَ مُبَاحًا فِي دَارِ الْإِسْلَامِ ، كَالصُّيُودِ وَالسَّمَكِ .

قُلْنَا : أَرَادَ حَيْثُ لَمْ يُحْرَزْ ، أَوْ نَقَصَ عَنْ النِّصَابِ جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ ، وَإِذْ ظَاهِرُهَا مَتْرُوكٌ ، وَإِلَّا لَزِمَ أَنْ لَا يُقْطَعَ فِي الْعَشَرَةِ ، وَلَا قَائِلَ بِهِ .

وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " فِي الشَّيْءِ التَّافِهِ " يَقْتَضِي مَا قُلْنَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَالسَّارِقُ ضَامِنٌ قَبْلَ الْقَطْعِ إجْمَاعًا وَبَعْدَهُ يَرُدُّ الْبَاقِيَ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ } .

" مَسْأَلَةٌ " (يه حص) وَلَا يَغْرَمُ التَّالِفَ وَلَوْ بَعْدَ الْقَطْعِ قَبْلَ الْمُطَالَبَةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا قُطِعَتْ يَدُ السَّارِقِ فَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ } (ن ش فر) بَلْ يَغْرَمُهُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تَرُدَّ } قُلْنَا : خَبَرُنَا أَخَصُّ وَأَصْرَحُ (ك) الْمُوسِرُ يَغْرَمُ التَّالِفَ ، لَا الْمُعْسِرُ ، كَنَفَقَةِ الْقَرِيبِ ، وَالْجَامِعُ كَوْنُهُ مَا لَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ ، لَا بِمُعَاوَضَةٍ .

قُلْنَا : لَا قِيَاسَ مَعَ النَّصِّ .

(فَرْعٌ) وَمَا خَرَجَ عَنْ يَدِهِ فَتَعَذَّرَ رَدُّهُ فَكَالتَّالِفِ وَإِنْ أَمْكَنَ اُسْتُرْجِعَ كَالْبَاقِي .

قِيلَ : إلَّا حَيْثُ يُوجِبُ الِاسْتِرْجَاعُ ضَمَانًا .

قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ى ف) وَمَنْ سَرَقَ خَمْرًا عَلَى ذِمِّيٍّ فِي بَلَدٍ لَهُمْ سُكْنَاهُ ، قُطِعَ كَمَالِ الْمُسْلِمِ (ز ق ن تضى قين) لَا ، إذْ لَا يَتَمَوَّلُهُ الْمُسْلِمُ ، فَصَارَ ، كَمَا لَا قِيمَةَ لَهُ .

قُلْنَا : الْعِبْرَةُ بِتَمَوُّلِ الْمُحْرِزِ (ى) وَلَا قَطْعَ فِي طَبْلِ الْمَلَاهِي لِمَا مَرَّ ، لَا طَبْلَ الْحَرْبِ

لِصِحَّةِ تَمَلُّكِهِ (هب حص) وَلَا قَطْعَ فِي النَّرْدِ وَالشِّطْرَنْجِ (ش) بَلْ فِيهِ الْقَطْعُ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قَطْعَ عَلَى مَنْ سَرَقَ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ ، إذْ هِيَ دَارُ إبَاحَةٍ (هـ ش) إلَّا الْمُسْتَأْمَنُ ، عَلَى أَنْ لَا يَغْدِرَ وَلَا يَسْرِقَ (ح) لَا قَطْعَ عَلَيْهِ أَيْضًا اسْتِحْسَانًا .
قُلْنَا : هَتَكَ حِرْزًا مُحَرَّمًا هَتْكُهُ فَيُقْطَعُ كَالْمُسْلِمِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح) وَإِذَا قُطِعَ ثُمَّ سَرَقَ ثَانِيًا مَا قُطِعَ لِأَجْلِهِ لَمْ يُقْطَعْ ، إذْ لَهُ فِيهِ شُبْهَةٌ حَيْثُ لَوْ أَتْلَفَهُ لَمْ يَضْمَنْهُ لِمَا مَرَّ (ن ى ك) بَلْ يُقْطَعُ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .
قُلْنَا : فَصَّلَ الِاسْتِحْسَانُ وَهُوَ قِيَاسٌ قَوِيٌّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قَطْعَ فِي سَرَقِ حُرٍّ كَبِيرٍ إجْمَاعًا .

(فَرْعٌ) (هـ م ط ع قين) وَلَا صَغِيرٍ إذْ لَيْسَ بِمَالٍ (خب ك) لَيْسَ بِمُسْتَقِلٍّ ، وَيُمْكِنُ تَقْوِيمُهُ بِالدِّيَةِ فَيُقْطَعُ بِهِ .
قُلْنَا : لَيْسَ بِمَالٍ قَطْعًا .
(فَرْعٌ) (ع هـ ح) وَلَوْ كَانَ عَلَيْهِ حُلِيٌّ لَمْ يُقْطَعْ لِأَجْلِهِ ، إذْ يَدُ الصَّبِيِّ ثَابِتَةٌ عَلَيْهِ كَاللَّقِيطِ (ن ى ش ف) بَلْ يُقْطَعُ لِإِخْرَاجِهِ مِنْ الْحِرْزِ خُفْيَةً .
قُلْنَا : لَمْ يُنْزَعْ يَدُ الصَّبِيِّ عَنْهُ فَافْتَرَقَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ سَرَقَ دَقِيقًا قِيمَتُهُ دُونَ نِصَابٍ ، فَوُجِدَ فِيهِ صُرَّةٌ نِصَابًا وَلَمْ يَعْلَمْهَا ، قُطِعَ اتِّفَاقًا وَلَا تَأْثِيرَ لِجَهْلِهِ لِحُصُولِ حَقِيقَةِ السَّرِقَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَوْ ادَّعَى السَّارِقُ أَنَّ الْمَالَ لَهُ سَقَطَ عَنْهُ الْحَدُّ ، إذْ انْقَلَبَتْ خُصُومَةُ السَّرِقَةِ إلَى التَّدَاعِي فِي الْمَالِ .
وَمِنْ ثَمَّ قَالَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " إذَا وَقَعَ فِي الْحَدِّ عَسَى وَلَعَلَّ فَقَدْ بَطَلَ " أَرَادَ أَنَّهُ يُدْرَأُ

بِالِاحْتِمَالِ (ى) فَلَوْ أَقَرَّ رَجُلَانِ بِالسَّرِقَةِ ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّهُ مَالُهُ ، سَقَطَ عَنْهُ الْحَدُّ بِرُجُوعِهِ عَنْ الْإِقْرَارِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي مَاعِزٍ { هَلَّا خَلَّيْتُمُوهُ } (هب ش) وَيُحَدُّ الَّذِي لَمْ يَرْجِعْ (ح ى) لَا ، لِتَمَكُّنِ الشُّبْهَةِ بِسُقُوطِهِ عَنْ أَحَدِهِمَا وَهُوَ فِعْلٌ وَاحِدٌ لَا يَتَبَعَّضُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب) وَلَا تُسْمَعُ بَيِّنَةُ السَّرِقَةِ حَتَّى تُبَيِّنَ جِنْسَ الْمَالِ وَقَدْرَ النِّصَابِ وَصِفَةَ الْحِرْزِ ، لِاخْتِلَافِ الْحُكْمِ بِذَلِكَ وَنُدِبَ أَنْ يَقُولَ الشَّاهِدَانِ : وَلَا نَعْلَمُ لَهُ فِيهِ شُبْهَةً ، وَلَا يَجِبُ ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهَا ، فَإِنْ أَكْذَبَهُمَا الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ لَمْ يُقْبَلْ ، وَإِنْ صَدَّقَهُمَا فِي الْأَخْذِ وَادَّعَى أَنَّهُ لَهُ بِوَجْهٍ مِنْ هِبَةٍ أَوْ إبَاحَةٍ ، سَقَطَ الْحَدُّ لِلشُّبْهَةِ ، لَا الْمَالُ ، إذْ الْأَصْلُ عَدَمُ ذَلِكَ (قين) وَإِذَا أَقَرَّ بِالسَّرِقَةِ ثُمَّ رَجَعَ سَقَطَ الْحَدُّ ، كَحَدِّ الزِّنَا (ك د لِي) لَا ، كَالْحُقُوقِ .
قُلْنَا : { أُتِيَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِسَارِقٍ فَاعْتَرَفَ ، فَقَالَ لَهُ : مَا أَخَالُكَ سَرَقْتَ ؟
فَقَالَ : بَلَى .
فَكَرَّرَ عَلَيْهِ ثَلَاثًا وَهُوَ يَقُولُ : بَلَى .
فَأَمَرَ بِقَطْعِهِ }

" مَسْأَلَةٌ " وَالْعَبْدُ كَالْحُرِّ فِي وُجُوبِ الْقَطْعِ بِالْبَيِّنَةِ وَرَدِّ الْبَاقِي ، وَفِي سُقُوطِ التَّالِفِ الْخِلَافُ وَقَدْ مَرَّ فَإِنْ أَقَرَّ السَّيِّدُ عَلَى عَبْدِهِ وَكَذَّبَهُ لَمْ يُقْطَعْ الْعَبْدُ ، إذْ لَا يَمْلِكُ مِنْ عَبْدِهِ إلَّا الْمَالَ . وَإِنْ أَقَرَّ الْعَبْدُ وَأَكْذَبَهُ السَّيِّدُ لَزِمَهُ الْقَطْعُ لَا الْمَالُ وَإِنْ صَدَّقَهُ رَدَّ الْبَاقِيَ وَتَعَلَّقَ بِرَقَبَتِهِ التَّالِفُ عِنْدَ مَنْ ضَمَّنَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَيْسَ لِلْإِمَامِ الْعَفْوُ بَعْدَ الرَّفْعِ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِأُسَامَةَ لَا تَسْأَلْنِي عَنْ حَدٍّ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .

وَلَا لِلشَّافِعِ أَنْ يَشْفَعَ إلَّا قَبْلَهُ لِقَوْلِ الزُّبَيْرِ " إذَا بَلَغَ السُّلْطَانَ فَلَعَنَ اللَّهُ الشَّافِعَ " .
(فَرْعٌ) وَلَا يَسْقُطُ بِامْتِنَاعِ الشُّهُودِ مِنْ الْقَطْعِ بِخِلَافِ حَدِّ الزِّنَا ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِلَّهِ مَحْضٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُحَدُّ بِشَهَادَةِ النِّسَاءِ لِضَعْفِهَا كَالْإِرْعَاءِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن ش ح فو الْمَرْوَزِيِّ) وَتُسْمَعُ الشَّهَادَةُ عَلَى الْحَاضِرِ مِنْ اثْنَيْنِ ، وَيُحَدُّ (الْإِسْفَرَايِينِيّ ابْنُ سُرَيْجٍ قح) لَا ، لِتَجْوِيزِ أَنْ يَكُونَ عِنْدَ الْغَائِبِ شُبْهَةٌ تُسْقِطُ الْحَدَّ .
قُلْنَا : تَجْوِيزُ الشُّبْهَةِ لَا يَكْفِي ، وَإِنَّمَا يُدْرَأُ الْحَدُّ بِحُصُولِهِمَا .
(فَرْعٌ) وَلَا يُحْبَسُ الْحَاضِرُ حَتَّى يَأْتِيَ الْغَائِبُ ، إذْ فِيهِ إضْرَارٌ .
وَقِيلَ : يُحْبَسُ إذْ قَدْ وَجَبَ الْحَدُّ فِي الظَّاهِرِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي حَدِّ الزِّنَا وَالسَّرِقَةِ لِمَا مَرَّ .
وَفِي حَدِّ الْقَاذِفِ وَجْهَانِ ، إنْ غَلَبَ حَقُّ الْآدَمِيِّ قُبِلَتْ كَالْأَمْوَالِ (ى) وَهُوَ الْأَصَحُّ .
قُلْتُ : وَعَلَى هَذَا يَكْفِي الْإِقْرَارُ بِهِ مَرَّةً ، وَإِنْ غَلَبَ حَقُّ اللَّهِ لَمْ تُقْبَلْ .
قُلْتُ : وَلَا يَكْفِي الْإِقْرَارُ بِهِ مَرَّةً .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ لِي ابْنُ شُبْرُمَةُ مد حَقّ عف) وَلَا يَثْبُتُ الْحَدُّ بِالْإِقْرَارِ مَرَّةً ، بَلْ مَرَّتَيْنِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا أَخَالُكَ سَرَقْتَ ؟ } وَنَحْوِهِ (قين ك عف) بَلْ يَكْفِي ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَبْدَى لَنَا صَفْحَتَهُ أَقَمْنَا عَلَيْهِ حَدَّ اللَّهِ } وَلَمْ يُفَصِّلْ .
قُلْنَا : لَا يُنَافِي مَا ذَكَرْنَا .

" مَسْأَلَةٌ " (ط) وَإِذَا سَقَطَ الْحَدُّ بِالرُّجُوعِ عَنْ الْإِقْرَارِ لَمْ يَسْقُطْ الْمَالُ إجْمَاعًا .
قُلْنَا : فِي دَعْوَى الْإِجْمَاعِ نَظَرٌ ، إذْ سَقَطَ فِي (قش) وَ (الْخُرَاسَانِيِّينَ) مِنْ (صش) لَا (الْعِرَاقِيِّينَ) .
(فَرْعٌ) وَإِذَا رَجَعَ فِي خِلَالِ الْقَطْعِ لَمْ يَتِمَّ إنْ رُجِيَ مَنْفَعَةُ الْيَدِ وَإِلَّا خُيِّرَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى يه ش فر) وَإِذَا نَكَلَ السَّارِقُ لَزِمَهُ الْمَالُ وَالْحَدُّ ، إذْ النُّكُولُ كَالْبَيِّنَةِ أَوْ الْإِقْرَارِ عَلَى الْخِلَافِ وَكِلَاهُمَا مُوجِبَانِ .

قُلْتُ : وَفِي الْحِكَايَةِ نَظَرٌ ، وَالْأَقْرَبُ (لهب) أَنَّهُ لَا يُحْكَمُ بِالنُّكُولِ فِي الْحُدُودِ لِقِيَامِهِ مَقَامَ غَيْرِهِ ، وَهُوَ الْإِقْرَارُ أَوْ الْبَيِّنَةُ (ى) النُّكُولُ سَلْبِيٌّ فَلَا يَقُومُ مَقَامَ الْإِثْبَاتِ بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ ، فَهُوَ نِيَابَةُ إثْبَاتٍ عَنْ إثْبَاتٍ .

قُلْنَا : إذَا كَانَ النُّكُولُ نَائِبًا عَنْ الْإِقْرَارِ فَلَا فَرْقَ ، إذْ الْقَصْدُ الْحُكْمُ .

فَصْلٌ وَإِنَّمَا تُقْطَعُ الْيُمْنَى إجْمَاعًا لِقِرَاءَةِ (عو) (فَاقْطَعُوا أَيْمَانَهُمَا) .

(فَرْعٌ) (هـ ش) وَهُوَ مِنْ مِفْصَلِ الْكَفِّ ، إذْ هُوَ أَقَلُّ مَا يُسَمَّى يَدًا ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ (سا ابْنُ سُرَيْجٍ د الْإِمَامِيَّةُ) وَعَنْ (عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ) " بَلْ مِنْ أُصُولِ الْأَصَابِعِ " إذْ هُوَ أَقَلُّ مَا يُسَمَّى يَدًا .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ تَسْمِيَتَهُ يَدًا (هر الْخَوَارِجُ الْحَجَّاجُ) بَلْ هُوَ مِنْ الْإِبْطِ ، إذْ هُوَ غَايَةُ الْيَدِ .

قُلْنَا : الْوَاجِبُ الْحَمْلُ عَلَى الْأَقَلِّ ، سَلَّمْنَا فَبَيَّنَهُ فِعْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، و 1 و 2 وَلَمْ يُنْكَرْ ، وَرِوَايَتُهُمْ عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ضَعِيفَةٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) فَإِنْ ثَنَّى فَالرِّجْلُ الْيُسْرَى ، وَعَنْ (طا) ، بَلْ يَدُهُ الْيُسْرَى لِقُرْبِهَا مِنْ الْيُمْنَى ، وَعَنْهُ لَا قَطْعَ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ثُمَّ إنْ سَرَقَ فَاقْطَعُوا رِجْلَهُ } وَقَالَ بِهِ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ و 1 و 2 وَلَمْ يُخَالِفُوا .

(فَرْعٌ) (هـ قين) وَتُقْطَعُ مِنْ مِفْصَلِ الْقَدَمِ .

وَعَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ (إمَامِيَّةٌ) وَ (ثَوْرٌ) بَلْ مِنْ مَعْقِدِ الشِّرَاكِ وَهُوَ نِصْفُ الْقَدَمِ .

قُلْنَا : لَا يُسَمَّى رِجْلًا ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَاقْطَعُوا رِجْلَهُ } .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أُرِيدَ الْقَطْعُ أُقْعِدَ وَشُدَّ لِئَلَّا يَضْطَرِبَ فَيَتَعَدَّى الْقَاطِعُ وَيُشَدُّ فِي الْكَفِّ حَبْلٌ وَفِي السَّاعِدِ آخَرُ ، وَيَجْذِبُ كُلٌّ إلَى نَاحِيَةٍ حَتَّى يُبَيَّنَ الْمِفْصَلُ ، وَيَظْهَرُ مِفْصَلُ الْكَفِّ ثُمَّ

يُقْطَعُ بِحَادٍّ قِطْعَةً وَاحِدَةً ، إذْ الْقَصْدُ الْحَدُّ ، لَا التَّعْذِيبُ ، وَيُخَيَّرُ بَيْنَ الْقَطْعِ مِنْ بَاطِنِ الْكَفِّ أَوْ ظَاهِرِهِ ، أَوْ مِمَّا يَلِي الْإِبْهَامَ ، إذْ الْقَصْدُ الْإِبَانَةُ .
قُلْتُ : وَكَذَلِكَ الرِّجْلُ

" مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ ثُمَّ هـ حص) فَإِنْ ثَلَّثَ حُبِسَ فَقَطْ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " إنِّي لَأَسْتَحْيِي مِنْ اللَّهِ أَنْ أَتْرُكَهُ وَلَيْسَ لَهُ شَيْءٌ يَأْكُلُ بِهِ وَيَشْرَبُ " وَهُوَ تَوْقِيفٌ (ش) بَلْ يُقْطَعُ فِي كُلِّ مَرَّةٍ طَرَفٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ سَرَقَ فَاقْطَعُوا يَدَهُ } الْخَبَرَ .
إلَى الرَّابِعَةِ .
قُلْنَا : عَمَلُ الصَّحَابَةِ بِخِلَافِهِ دَلِيلُ نَسْخِهِ أَوْ عَارِضٌ عَرَفُوهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قَتْلَ فِي الْخَامِسَةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ } الْخَبَرَ .
(وَابْنُ الْعَاصِ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ) قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَإِنْ سَرَقَ خَامِسَةً فَاقْتُلُوهُ } لَنَا : عَمِلَ أَكْثَرُ الصَّحَابَةِ بِخِلَافِهِ وَمُعَارَضَتُهُ بِمَا تَقَدَّمَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَإِذَا تَكَرَّرَتْ السَّرِقَةُ قَبْلَ الْقَطْعِ لَمْ يَجِبْ إلَّا قَطْعٌ وَاحِدٌ كَالزِّنَا ، وَلَا ضَمَانَ (ف) بَلْ يَضْمَنُ لِلْآخَرَيْنِ ، لَنَا مَا مَرَّ ، وَكَلَوْ بَيَّنَ بَعْضُ الْوَرَثَةِ بِدَيْنٍ فَإِنَّهُ يَثْبُتُ لِجَمِيعِهِمْ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط هق قش) وَمَنْ يَدُهُ الْيُمْنَى قَطْعِيُّ الْأَصَابِعِ بِحَيْثُ لَمْ يَبْقَ فِيهَا أُصْبُعَانِ قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى كَمَنْ لَا يُمْنَى لَهُ (م هق قش) بَلْ يُقْطَعُ مَا بَقِيَ مِنْ الْكَفِّ كَلَوْ بَقِيَ أُصْبُعٌ أَوْ أُصْبُعَانِ .
قُلْنَا : لَيْسَ بِقَاطِعٍ يَدًا حِينَئِذٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَمَنْ لَا يُسَرَّى لَهُ أَوْ كَانَتْ بَاطِلَةً لَا تُقْطَعُ يَمِينُهُ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " إنِّي لَأَسْتَحْيِي " الْخَبَرَ (ش) بَلْ تُقْطَعُ لِعُمُومِ الدَّلِيلِ .
قُلْنَا : مَشْرُوطٌ بِالسَّلَامَةِ ، لِخَبَرِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ز ن جم حص) وَمَنْ يَمِينُهُ شَلَّاءُ قُطِعَتْ أَيْضًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَاقْطَعُوا يَمِينَهُ } وَلَمْ يُفَصِّلْ (جط لَهُ لق أَحْمَدُ فر ش) بَلْ الرِّجْلُ الْيُسْرَى كَمَنْ لَا يُمْنَى لَهُ .
قُلْتُ : وَهُوَ الْمَذْهَبُ (حش) إنْ قَالَ أَهْلُ الْخِبْرَةِ : إنَّ قَطْعَ الشَّلَّاءِ يُتْلِفُهُ ؛ لَمْ تُقْطَعْ ، قُلْتُ : وَهُوَ قَرِيبٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْأَصَمُّ وَالْأَخْرَسُ يُقْطَعَانِ إجْمَاعًا كَالصَّحِيحِ ، إذْ تَجْوِيزُ الشُّبْهَةِ لَا يَسْقُطُ ، قُلْتُ : وَلَا يَلْزَمُ فِي الزَّانِي ، إذْ حَدُّهُ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى غَيْرُ مَشُوبٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَيُقْطَعُ الْأَعْمَى لِعُمُومِ الدَّلِيلِ (ح) عَمَاهُ شُبْهَةٌ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ح هـ) وَلَا تُقْطَعُ الْيُمْنَى حَيْثُ إبْهَامُ الْيُسْرَى شَلَّاءُ لِضَعْفِهَا كَالْبَاطِلَةِ (هـ فو) فَإِنْ ذَهَبَ مِنْهَا أُصْبُعَانِ فَصَاعِدًا لَمْ تُقْطَعْ (اللُّؤْلُؤِيُّ) تُقْطَعُ إنْ بَقِيَ مَعَ الْإِبْهَامِ أُصْبُعَانِ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَشَلَلُ الرِّجْلِ الْيُمْنَى يَمْنَعُ قَطْعَ الْيَدِ الْيُمْنَى (ى) فَتُقْطَعُ رِجْلُهُ الْيُسْرَى .
قُلْتُ : فِيهِ نَظَرٌ (حص هب) وَشَلَلُ الرِّجْلِ الْيُسْرَى لَا يَمْنَعُ قَطْعَ الْيَدِ الْيُمْنَى

" مَسْأَلَةٌ " (ط هق ن فو) وَلَوْ قَالَ الْإِمَامُ : اقْطَعْ يَمِينَ هَذَا فَقَطَعَ شِمَالَهُ ، فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ ، وَلَوْ عَمْدًا ، كَوَكِيلٍ خَالَفَ إلَى مَا هُوَ خَيْرٌ (قش) بَلْ يُقْتَصُّ لِتَعَدِّيهِ ، كَلَوْ شَجَّ رَأْسَهُ (ح) إنْ قَالَ : اقْطَعْ يَدَهُ ، فَلَا قِصَاصَ .

وَإِنْ قَالَ : اقْطَعْ يَمِينَهُ فَخَالَفَ عَمْدًا ، اُقْتُصَّ مِنْهُ (فو) لَا قِصَاصَ مُطْلَقًا لِشُبْهَةِ الْأَمْرِ ، لَكِنْ يَجِبُ الْأَرْشُ مَعَ الْعَمْدِ .
قُلْنَا قَوْله تَعَالَى { فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا } شُبْهَةٌ تُسْقِطُ الْقِصَاصَ وَالْأَرْشَ ، إذْ الْيُسْرَى تُسَمَّى يَدًا وَمِنْ ثَمَّ قَالَ (هـ) مَضَى الْحَدُّ بِمَا فِيهِ ، أَيْ صَارَ فِي حُكْمِ الْمَمْضِيِّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ) فَإِنْ قَطَعَ الْيُسْرَى غَلَطًا ، نَحْوَ أَنْ يَقُولَ الْقَاطِعُ : أَخْرِجْ الْيُمْنَى فَأَخْرَجَ الْيُسْرَى غَلَطًا ، فَلَا قِصَاصَ إجْمَاعًا ، إذْ لَا عَمْدَ ، لَكِنْ يَلْزَمُهُ الْأَرْشُ .
(فَرْعٌ) (هـ الطَّبَرِيُّ الْمَرْوَزِيِّ) فَإِنْ عَلِمَ الْقَاطِعُ اُقْتُصَّ مِنْهُ ، إذْ لَا شُبْهَةَ مِنْ أَمْرِ الْإِمَامِ وَلَا غَيْرِهِ وَرَوَى أَصْحَابُنَا عَنْ (قش) أَنَّهُ لَا قِصَاصَ لِمَا مَرَّ (م فر ع) (جم) وَلَوْ ادَّعَى الْقَاطِعُ الْغَلَطَ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ وَلَا عَلَى عَاقِلَتِهِ ، إذْ أَفْتَى بِذَلِكَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَعَمِلَ بِهِ وَلَمْ يُنْكَرْ (ش) إنْ قَالَ : ظَنَنْتهَا الْيُمْنَى أَوْ ظَنَنْت الْيُسْرَى مُجْزِئَةً ، فَالْأَرْشُ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، إذْ هِيَ جِنَايَةٌ لَا إثْمَ فِيهَا ، فَلَزِمَتْ كَجِنَايَةِ الْخَطَإِ .
قُلْنَا : إلْزَامُ الْعَاقِلَةِ بِدَلِيلٍ شَرْعِيٍّ خَاصٍّ فِي جِنَايَةٍ مَخْصُوصَةٍ ، وَهُنَا لَا دَلِيلَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح قش) وَيَسْقُطُ الْحَدُّ بِالْغَلَطِ لِئَلَّا يَجْتَمِعَ عَلَيْهِ قَطْعَانِ (ش) لَا يَسْقُطُ وَلَوْ تَعَمَّدَ الْقَاطِعُ (خب صح) مِنْ حَدِّهِ بَعْدَ الْغَلَطِ عَمْدًا اُقْتُصَّ مِنْهُ ، وَخَطَؤُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ (ط) عَنْ بَعْضِ (أَصْحَابِنَا) وَ (ح) لَا شَيْءَ عَلَيْهِ لِمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَجُوزُ الْقَطْعُ مَعَ غَيْبَةِ الْمَسْرُوقِ عَلَيْهِ (ح) لَا ، قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ حَسْمُ مَوْضِعِ الْقَطْعِ بِزَيْتٍ أَوْ سَمْنٍ أَوْ قَطِرَانٍ مُغْلَاةٍ بِالنَّارِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَاحْسِمُوهُ " ، وَلِفِعْلِ و 2 وَيَكُونُ بِإِذْنِ السَّارِقِ ، فَإِنْ كَرِهَ لَمْ يُحْسَمْ ، وَثَمَنُ الدُّهْنِ وَأُجْرَةُ الْقَاطِعِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، ثُمَّ مِنْ مَالِ السَّارِقِ ، فَإِنْ اخْتَارَ أَنْ يَقْطَعَ نَفْسَهُ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا يُمَكَّنُ كَالْقِصَاصِ وَسَائِرِ الْحُدُودِ ، وَقِيلَ : يُمَكَّنُ لِحُصُولِ الزَّجْرِ وَنُدِبَ تَعْلِيقُ يَدِهِ فِي عُنُقِهِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ أَوْ مَا رَآهُ الْحَاكِمُ .

" بَابُ حَدِّ الشَّارِبِ مَسْأَلَةٌ " يُحَدُّ كُلُّ مَنْ شَرِبَ مُسْكِرًا مُكَلَّفًا غَيْرَ مُضْطَرٍّ وَلَا مَعْذُورٍ ، وَلَا حَدَّ عَلَى صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ وَحَرْبِيٍّ وَذِمِّيٍّ ، إذْ لَمْ يَلْتَزِمُوا حُكْمَ الشَّرْعِ ، وَلَا عَلَى مُكْرَهٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَنْ أُكْرِهَ } .

وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَا اُسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ } وَلَا عَلَى مُضْطَرٍّ لِخَشْيَةِ التَّلَفِ مِنْ عَطَشٍ أَوْ غُصَّةٍ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَا اُضْطُرِرْتُمْ إلَيْهِ } وَلَا يَجُوزُ التَّدَاوِي بِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا جَعَلَ اللَّهُ شِفَاءَكُمْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ } وَإِذْ لَا يَتَيَقَّنُ حُصُولَ الشِّفَاءِ بِخِلَافِ الْعَطَشِ وَالْإِسَاغَةِ .

وَلَا عَلَى مَعْذُورٍ كَمُتَدَاوٍ ، وَإِنْ عَصَى ، وَغَالِطٍ وَجَاهِلِ التَّحْرِيمِ (ى) وَقَوْلُ (ش) " أَقْبَلُ ، شَهَادَةَ الْحَنَفِيِّ وَأَحُدُّهُ وَلَا أَحُدُّ الذِّمِّيَّ " فِيهِ تَنَاقُضٌ ، إذْ الْحَدُّ دَلِيلُ الْفِسْقِ .

قُلْنَا : لَا تَنَاقُضَ ، إذْ شَبَّهَهُ بِفَاسِقِ التَّأْوِيلِ لِاعْتِقَادِهِ التَّحْلِيلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ كَرَّرَ الشُّرْبَ قَبْلَ الْحَدِّ لَمْ يُكَرَّرْ عَلَيْهِ كَالزِّنَا ، وَلَا قَتْلَ عَلَيْهِ ، بَلْ يُحَدُّ كُلَّمَا شَرِبَ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَإِنْ عَادَ فَاقْتُلُوهُ } مَنْسُوخٌ ، { إذْ أُتِيَ بِمَنْ شَرِبَهَا رَابِعَةً فَلَمْ يَقْتُلْهُ }

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَلَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ وَتَقَادُمِ الْعَهْدِ كَحَدِّ الْقَذْفِ (ح) يَسْقُطُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَاجْلِدُوهُمْ ، } { فَاقْطَعُوا } وَالْفَاءُ لِلتَّعْقِيبِ بِخِلَافِ حَدِّ الْقَذْفِ لِمَجِيئِهَا فِيهِ بَعْدَ ثُمَّ .

قُلْنَا : الْفَاءُ لِلسَّبَبِيَّةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَدَاخُلَ حُدُودٍ اخْتَلَفَ سَبَبُهَا كَالزِّنَا وَالْقَذْفِ وَالشُّرْبِ ، وَيُقَدَّمُ حَدُّ الْقَذْفِ ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ ، وَلَوْ تَأَخَّرَ سَبَبُهُ كَالدَّيْنِ .

وَيُقَدَّمُ حَدُّ الزِّنَا وَالشُّرْبِ عَلَى الْقَطْعِ ، إذْ هُوَ أَخَفُّ ، وَيُنْتَظَرُ الْبُرْءُ مِنْ الْأَوَّلِ فَالْأَوَّلِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُكَفَّرُ مُسْتَحِلُّ خَمْرِ الشَّجَرَتَيْنِ كَمَا مَرَّ وَيُفَسَّقُ مُسْتَحِلُّ مَا عَدَاهُمَا ، وَلَا يُكَفَّرُ لِلْخِلَافِ وَهُوَ قَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ (ع عو سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ) ثُمَّ (هـ ك ش عي مد حَقّ) لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ مِنْ الْعِنَبِ لَخَمْرًا } وَنَحْوِهِ .

(فَرْعٌ) وَتَحْرِيمُ سَائِرِ الْمُسْكِرَاتِ بِالسُّنَّةِ وَالْقِيَاسِ فَقَطْ إذْ لَا يُسَمَّى خَمْرًا إلَّا مَجَازًا .

وَقِيلَ : بِهَا وَبِالْقُرْآنِ لِتَسْمِيَتِهَا خَمْرًا حَيْثُ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ مِنْ التَّمْرِ خَمْرًا } الْخَبَرَ .

وَقَوْلُ (عم وَأَبِي مُوسَى) " الْخَمْرُ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ " قُلْنَا : مَجَازٌ .

(فَرْعٌ) (هب) وَكُلُّ شَرَابٍ مُحَرَّمٍ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ بَيْعُهُ لِنَجَاسَتِهِ (ح) يَجُوزُ بَيْعُ كُلِّهَا إلَّا الْخَمْرَ (فو) يَجُوزُ إلَّا عَصِيرَ الشَّجَرَتَيْنِ وَنَقِيعَهُمَا .

قُلْنَا : وَغَيْرُهُمَا مَقِيسٌ .

(فَرْعٌ) وَمَنْ أَكَلَ خُبْزًا عُجِنَ بِخَمْرٍ ، أَوْ لَحْمًا طُبِخَ بِهَا ، لَمْ يُحَدَّ لِاسْتِهْلَاكِهَا ، فَإِنْ ائْتَدَمَ بِهَا أَوْ اسْتَعَطَ ، حُدَّ ، إذْ اغْتَذَى بِهَا (ش) لَا ، إذْ هُوَ غَيْرُ شَارِبٍ .

قُلْنَا : الْقَصْدُ الِاغْتِذَاءُ .

وَإِنْ احْتَقَنَ بِهَا لَمْ يُحَدَّ (ش) يُحَدُّ .

قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ كَمَنْ صَبَّهَا فِي إحْلِيلِهِ ، وَإِذَا بَلَّ الْمِدَادَ أَوْ الذَّرِيرَةَ بِهَا تَنَجَّسَ وَحَرُمَ بَيْعُهُ ، وَدُخَانُهَا لَا يُنَجِّسُ كَدُخَانِ الْعَذِرَةِ ، وَلَوْ صَبَّ فِي أُذُنِهِ لَمْ يُحَدَّ ، إذْ لَيْسَ بِشَارِبٍ ، كَلَوْ احْتَقَنَ وَلَوْ ظَنَّهَا مَاءً لَمْ يُحَدَّ لِلشُّبْهَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَحْرُمُ الطِّلَا وَهُوَ مَا يُغْلَى مِنْ عَصِيرِ عِنَبٍ حَتَّى يَذْهَبَ ثُلُثَاهُ وَهُوَ مُسْكِرٌ ، إذْ حَدَّ ابْنَهُ عَلَيْهَا

" مَسْأَلَةٌ " وَتَحْرِيمُ الْخَمْرِ ضَرُورِيٌّ كَالْمَيْتَةِ فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ مُدَّعِي الْجَهْلِ بِتَحْرِيمِهَا مَعَ اخْتِلَاطِهِ بِالْمُسْلِمِينَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَحَدُّهُ حَقٌّ لِلَّهِ مَحْضٌ (فر) لَا حَدَّ عَلَى الشَّارِبِ .
قُلْنَا : أَجْمَعَ الصَّحَابَةُ عَلَى وُجُوبِهِ وَإِنْ اخْتَلَفُوا فِي قَدْرِهِ ، وَمَنْشَأُ الْخِلَافِ أَنَّهُ { أُتِيَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِشَارِبٍ ، فَقَالَ اضْرِبُوهُ فَضَرَبُوهُ بِالنِّعَالِ وَأَطْرَافِ الثِّيَابِ } الْخَبَرَ .
ثُمَّ فِي خِلَافَةِ ( ) أَحْضَرَ الَّذِينَ شَاهَدُوا ذَلِكَ فَقَدَّرُوهُ بِأَرْبَعِينَ جَلْدَةً ، فَاسْتَمَرَّ كَذَلِكَ إلَى بَعْضِ خِلَافَةِ ( ) فَتَهَاوَنَ النَّاسُ بِالْعُقُوبَةِ وَأَكْثَرُوا الشُّرْبَ فَاسْتَشَارَ ( ) الصَّحَابَةَ ، فَقَالَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ إذَا شَرِبَ سَكِرَ " الْخَبَرَ .
فَعَمِلَ عَلَيْهِ وَ بُرْهَةً وَرَجَعَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ إلَى الْأَرْبَعِينَ فِي حَدِّ الْوَلِيدِ ، وَكَانَ ( ) يَحُدُّ الْمُتَهَتِّكَ ثَمَانِينَ وَغَيْرَهُ أَرْبَعِينَ ، فَيُقْطَعُ بِوُجُوبِ حَدِّهِ لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِضَرْبِهِ ، وَفِعْلِ الصَّحَابَةِ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَطَرِيقُهُ الشَّهَادَةُ .
وَلَا تُقْبَلُ النِّسَاءُ لِمَا مَرَّ ، وَيَكْفِي شَهَادَةُ أَحَدِهِمَا عَلَى الشُّرْبِ ، وَالثَّانِي عَلَى الْقَيْءِ كَالشَّهَادَةِ عَلَى الْوَلِيدِ وَخَبَرُهُ مَشْهُورٌ .

(فَرْعٌ) وَيَكْفِي أَنْ يَقُولَ : شَرِبَ شَرَابًا سَكِرَ مِنْهُ ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ غَيْرَ مُكْرَهٍ وَلَا جَاهِلٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ف مد حَقّ) وَلَا يَكْفِي إقْرَارُهُ مَرَّةً ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِلَّهِ خَالِصٌ كَحَدِّ الزِّنَا (ز ن قين) بَلْ يَكْفِي مَرَّةً كَالْقِصَاصِ .
قُلْنَا : الْقِصَاصُ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ مَحْضٌ كَالْمَالِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ن ك) وَالشَّهَادَةُ عَلَى قَيْئِهَا ، كَعَلَى شُرْبِهَا ، لِخَبَرِ الْوَلِيدِ (قين) لَا يَكْفِي لِلِاحْتِمَالِ .
لَنَا عَمَلُ الصَّحَابَةِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ ادَّعَى الْإِكْرَاهَ قُبِلَ ، إذْ يُدْرَأُ الْحَدُّ بِالشُّبْهَةِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ وُجِدَ سَكْرَانَ حُدَّ ، كَلَوْ تَقَايَأَ (قين) لَا ، لِلِاحْتِمَالِ .
قُلْنَا : كَالْقَيْءِ مَا لَمْ يَدَّعِ شُبْهَةً .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ك) وَالشَّمُّ كَالْقَيْءِ (قين) لَا حَدَّ لِلِاحْتِمَالِ .
قُلْنَا : كَالْقَيْءِ ، وَقَدْ مَرَّ دَلِيلُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب مُحَمَّدٌ) وَمَنْ أَقَرَّ بِشُرْبِهَا حُدَّ (ح ف) لَا ، إنْ لَمْ تَفُحْ مِنْهُ رَائِحَةٌ .
قُلْنَا : الْإِقْرَارُ كَافٍ ، وَيَجُوزُ أَنَّهُ اسْتَعْمَلَ لِلرَّائِحَةِ مَا يَمْنَعُهَا كَالْمَضْمَضَةِ بِالسَّلِيطِ .
(فَرْعٌ) وَيَكْفِي شَهَادَةُ أَحَدِهِمَا عَلَى الشُّرْبِ وَالْآخَرِ عَلَى الشَّمِّ كَالْقَيْءِ ، وَيَكْفِي قَوْلُ أَحَدِهِمَا : شَرِبَ خَمْرًا ، وَالْآخَرِ : شَرِبَ مُسْكِرًا مَا لَمْ يَدَّعِ مُسْقِطًا

" مَسْأَلَةٌ " (ق) وَحَدُّ السُّكْرِ الْخَلْطُ فِي الْكَلَامِ الَّذِي لَا يَفْعَلُهُ الْعُقَلَاءُ (م فو) الَّذِي يَصِيرُ ثَرْثَارًا وَقِحًا بَعْدَ خِلَافِ ذَلِكَ (ح) الَّذِي لَا يُفَرِّقُ بَيْنَ الْأَرْضِ وَالسَّمَاءِ وَالرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ ، وَقَدْ مَرَّ حُكْمُ عُقُودِهِ فِي هَذِهِ الْحَالَاتِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَنْقُصُ حَدُّهُ عَنْ الْأَرْبَعِينَ إجْمَاعًا ، { إذْ أَمَرَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عِشْرِينَ رَجُلًا فَجَلَدَهُ كُلُّ وَاحِدٍ جَلْدَتَيْنِ بِجَرِيدٍ مِنْ النَّخْلِ } ، فَالْخِلَافُ فِي الزِّيَادَةِ (هـ ك ث حص) ثَمَانُونَ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَفِعْلِ الصَّحَابَةِ كَمَا مَرَّ (ش) بَلْ أَرْبَعِينَ لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي الْوَلِيدِ ، وَقِيلَ : " مُخَيَّرٌ " لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " وَكِلَاهُمَا سُنَّةٌ " وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَأَنْ أُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ أَحَبُّ إلَيَّ مِنْ أَنْ أُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ } وَنَحْوُهُ ، لَنَا مَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) وَيُنَصَّفُ لِلْعَبْدِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا شَيْءَ فِيمَنْ مَاتَ بِحَدٍّ ، لِقَوْلِ ( ) لِابْنِهِ " قَتَلَكَ الْحَقُّ " فَإِنْ زَادَ عَلَى الثَّمَانِينَ ضَمِنَ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ " مَا أَجِدُ فِي نَفْسِي " الْخَبَرَ .
وَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ الْإِمَامِ (ش) وَيَكُونُ الضَّمَانُ بِقَدْرِ الزِّيَادَةِ عَلَى الْأَرْبَعِينَ ، فَإِنْ مَاتَ مِنْ

ثَمَانِينَ فَالنِّصْفُ .
وَمَنْ إحْدَى وَأَرْبَعِينَ وَجْهَانِ : النِّصْفُ لِمَوْتِهِ مِنْ مَضْمُونٍ وَغَيْرِ مَضْمُونٍ وَالْحِصَّةُ فَيَضْمَنُ جُزْءًا مِنْ وَاحِدٍ وَأَرْبَعِينَ جُزْءًا .
قُلْتُ : وَعَلَى أَصْلِنَا بِالزِّيَادَةِ عَلَى الثَّمَانِينَ كَذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي كَيْفِيَّةِ الضَّرْبِ وَجْهَانِ : أَحَدُهُمَا بِالنِّعَالِ وَأَطْرَافِ الثِّيَابِ لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ؛ وَقِيلَ : بِالْجَرِيدِ وَالنِّعَالِ ، كَمَا أَمَرَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْعِشْرِينَ ، وَالضَّرْبُ بِالثِّيَابِ مَحْمُولٌ عَلَى مَنْ كَانَ مَرِيضًا أَوْ ضَعِيفًا وَلَا تُرْفَعُ الْيَدُ فَوْقَ الرَّأْسِ وَلَا الرَّفْعُ الْيَسِيرُ ، وَيُفَرَّقُ الضَّرْبُ عَلَى بَدَنِهِ وَيُتَّقَى الرَّأْسُ عَلَى الْخِلَافِ كَمَا مَرَّ .
وَلَا تُشَدُّ يَدَاهُ وَيُضْرَبُ قَائِمًا وَالْمَرْأَةُ قَاعِدَةً وَيُوَالِي الضَّرْبَ وَيُقَامُ بَعْدَ الصَّحْوِ لَا قَبْلَهُ لِيَعْقِلَ الزَّجْرَ .
قُلْتُ : فَإِنْ فَعَلَ قَبْلَهُ لَمْ يُعِدْ ، وَيُزَادُ لِمَنْ شَرِبَ فِي رَمَضَانَ لِهَتْكِ الْحُرْمَةِ ، لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي النَّجَاشِيِّ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ م) وَلَا يُحَدُّ الْحَنَفِيُّ فِي شُرْبِ قَلِيلِ الْمُسْكِرِ حَيْثُ يَسْتَبِيحُهُ (ن ش) ، بَلْ يُحَدُّ لِشُرْبِهِ ، كَقَلِيلِ الْخَمْرِ وَلَا يُفَسَّقُ لِلْخِلَافِ (ك) يُحَدُّ وَيُفَسَّقُ لِلْحُكْمِ بِفِسْقِ مَنْ يُحَدُّ .
قُلْنَا : مُبَاحٌ عِنْدَهُ وَكُلُّ مُجْتَهِدٍ مُصِيبٌ .

.

بَابُ حَدِّ الْمُحَارِبِ الْأَصْلُ فِي حَدِّهِ قَوْله تَعَالَى { إنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ } الْآيَةَ (ع) ثُمَّ (م ط قين) نَزَلَتْ فِي قُطَّاعِ الطَّرِيقِ الْمُحَارِبِينَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ } فَأَمَرَ بِالْقَتْلِ وَالصَّلْبِ وَقَطْعِ الرِّجْلِ وَالْيَدِ وَأَسْقَطَ مَا عَلَيْهِمْ بِالتَّوْبَةِ قَبْلَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِمْ ، وَذَلِكَ حُكْمُ الْمُحَارِبِ (عم) ثُمَّ (هـ) نَزَلَتْ فِي الْعُرَنِيِّينَ مِنْ بَجِيلَةَ وَقِصَّتُهُمْ مَشْهُورَةٌ ، وَقِيلَ : نَزَلَتْ فِي الذِّمِّيِّينَ إذَا نَقَضُوا الْعَهْدَ وَلَحِقُوا بِدَارِ الْحَرْبِ .

وَحَكَى (م ط) عَنْ (قَوْمٍ) أَنَّهَا فِي الْمُشْرِكِينَ ، لَنَا الْإِجْمَاعُ أَنَّهُ لَا يُفْعَلُ بِالْمُشْرِكِينَ كَذَلِكَ

" مَسْأَلَةٌ " (أَكْثَرُهُ وَالْفُقَهَاءُ) وَالْمُحَارِبُ هُوَ مَنْ أَخَافَ السَّبِيلَ فِي غَيْرِ الْمِصْرِ لِأَخْذِ الْمَالِ ، وَسَوَاءٌ أَخَافَ الْمُسْلِمِينَ أَمْ الذِّمِّيِّينَ قَالُوا : الْمُسْلِمُ غَيْرُ مُحَارِبٍ لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ .
قُلْنَا : الْمُرَادُ مُحَارَبَةُ مَنْ نُهِيَ عَنْ حَرْبِهِ ، إذْ لَا تُعْقَلُ الْمُحَارَبَةُ فِي حَقِّهِ تَعَالَى ، وَبِدَلِيلِ { قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِفَاطِمَةَ وَالْحَسَنَيْنِ أَنَا حَرْبٌ لِمَنْ حَارَبَكُمْ } وَنَحْوِهِ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا يُحَدُّ الْمُحَارِبُ حَيْثُ لَهُ نَجْدَةٌ تَمْنَعُهُ مِنْ الْغَوْثِ فَلَا يَخَافُهُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ فَمُخْتَلِسٌ يَسْتَحِقُّ التَّعْزِيرَ وَلَيْسَ بِمُحَارِبٍ ، وَلَا يُشْتَرَطُ الذُّكُورَةُ وَلَا الْجَمَاعَةُ ، بَلْ يَكْفِي الْوَاحِدُ وَالنَّجْدَةُ إذْ الْعِبْرَةُ بِالْإِخَافَةِ الْقَاهِرَةِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) أَمَّا لَوْ هَجَمَ نَفَرٌ عَلَى قَافِلَةٍ تَسْتَقِلُّ بِدَفْعِهِمْ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ فَاسْتَسْلَمَتْ أَوْ هَرَبَتْ فَهِيَ مُضَيِّعَةٌ ، فَلَمْ يَكُونُوا مُحَارِبِينَ ، إذْ الْإِضَاعَةُ حَصَلَتْ مِنْ الْقَافِلَةِ ، فَإِنْ هَرَبُوا خَوْفًا عَلَى أَنْفُسِهِمْ لِكَثْرَةِ النَّفَرِ أَوْ نَجْدَتِهِ ، أَوْ قَاوَمُوا ثُمَّ انْفَزَعُوا مِنْ غَيْرِ ظَفَرٍ ، كَانَ النَّفَرُ مُحَارِبًا لِشَوْكَتِهِ وَعَدَمِ الْغَوْثِ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح) وَقَاطِعُ الطَّرِيقِ فِي الْمِصْرِ أَوْ الْقَرْيَةِ لَيْسَ مُحَارِبًا لِلُحُوقِ الْغَوْثِ ، بَلْ مُخْتَلِسًا ، أَوْ طَرَّارًا ، أَوْ مُنْتَهِبًا يُعَزَّرُ فَقَطْ (عك) إنْ كَانُوا عَلَى ثَلَاثَةِ أَمْيَالٍ مِنْ الْمِصْرِ أَوْ الْقَرْيَةِ فَمُحَارِبُونَ لَا دُونَ ذَلِكَ ، إذْ يَلْحَقُهُ الْغَوْثُ .
قُلْنَا : الْعِبْرَةُ بِلُحُوقِهِ (ن ى ش عك ل عي ثَوْرٌ فو) لَمْ تَفْصِلْ الْآيَةُ بَيْنَ الْمِصْرِ وَغَيْرِهِ .
قُلْنَا : فَصَلَ الْقِيَاسُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَلَا يُعْتَبَرُ حَمْلُهُمْ السِّلَاحَ ، بَلْ تَكْفِي الْعِصِيُّ وَالْحِجَارَةُ وَنَحْوُهُمَا (ح) بَلْ يُعْتَبَرُ السِّلَاحُ الْجَارِحُ .
قُلْنَا : قَدْ يَقَعُ الْقَتْلُ بِغَيْرِهِ فَلَا وَجْهَ لِتَعْيِينِهِ .

وَلَوْ هَجَمَ جَمَاعَةٌ فَأَخَذُوا الْمَالَ وَلَمْ يُشْهِرُوا سِلَاحًا ، فَلَيْسُوا مُحَارِبِينَ لِعَدَمِ الْقَهْرِ (ح) فَإِنْ كَانَ فِيهِمْ امْرَأَةٌ فَلَيْسُوا مُحَارِبِينَ .
قُلْنَا : لَمْ تَفْصِلْ الْآيَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْحَدُّ عَلَى الْمُبَاشِرِ دُونَ الْآمِرِ فَالتَّعْزِيرُ فَقَطْ (ح) بَلْ يُحَدُّ الْمُعَيَّنُ .
لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ } الْخَبَرَ وَلَمْ يَفْعَلْ أَيَّهَا .

.

فَصْلٌ وَيُعَزِّرُهُ الْإِمَامُ وَيَنْفِيهِ بِالطَّرْدِ مَا لَمْ يُحْدِثْ غَيْرَ الْإِخَافَةِ ، وَنُدِبَ حَبْسُهُ فِي غَيْرِ بَلَدِهِ لِيَسْتَوْحِشَ (ط صش) وَلَا نَفْيَ مَعَ التَّعْزِيرِ (م) بَلْ ثَابِتٌ .
قُلْنَا : النَّفْيُ حَدٌّ مُسْتَقِلٌّ كَمَا سَيَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُقْتَلُ إنْ لَمْ يَقْتُلْ إجْمَاعًا ، وَتُقْطَعُ يَدُهُ وَرِجْلُهُ مِنْ خِلَافٍ لِأَخْذِ نِصَابِ السَّرِقَةِ (بعصش) لَمْ تَعْتَبِرْ الْآيَةُ النِّصَابَ ، لَنَا عُمُومُ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا قَطْعَ فِيمَا دُونَ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ } .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُعْتَبَرُ الْحِرْزُ لِلْآيَةِ .
فَإِنْ فَعَلَ مَا يُوجِبُ الْقِصَاصَ أَوْ الْأَرْشَ لَزِمَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ } وقَوْله تَعَالَى { فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ }

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) فَإِنْ قَتَلَ قُتِلَ فَقَطْ (ح) لَيْسَ بِمُحَارِبٍ إنْ قَتَلَ بِمُثْقَلٍ .
قُلْنَا : لَمْ تُفَصِّلْ الْآيَةُ .
(فَرْعٌ) (قين هـ) وَقَتْلُهُ إلَى الْإِمَامِ لَا إلَى الْوَلِيِّ ، إذْ قَوْله تَعَالَى { أَنْ يُقَتَّلُوا } خِطَابٌ لِلْأَئِمَّةِ لِأَنَّهُ حَدٌّ كَالرِّدَّةِ (أَبُو جَعْفَرٍ) وَلَا يُحَدُّ مَنْ أَخَافَ السَّبِيلَ فِي بِلَادِ الْبُغَاةِ ، قُلْتُ : وَهُوَ قِيَاسُ قَوْلِ (هـ) .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ م ط ش ح فو) فَإِنْ أَخَذَ وَقَتَلَ قُتِلَ وَصُلِبَ .
وَلَا قَطْعَ لِدُخُولِهِ فِي الْقَتْلِ ، وَالصَّلْبُ كَافٍ فِي التَّغْلِيظِ لِأَجْلِ الْجِنَايَتَيْنِ (ن ع جم عح) بَلْ يُخَيَّرُ الْإِمَامُ بَيْنَ أَنْ يَصْلُبَ وَيَقْتُلَ أَوْ يَقْتُلَ ثُمَّ يَصْلُبَ ، أَوْ يَقْطَعَ ثُمَّ يَقْتُلَ ، أَوْ يَقْتُلَ وَيَقْطَعَ وَيَصْلُبَ لِأَنَّ أَوْ لِلتَّخْيِيرِ (ك) إِذَا شَهَرُوا السِّلَاحَ وَأَخَافُوا ، لَزِمَهُمْ مَا فِي الْآيَةِ وَإِنْ لَمْ يَفْعَلُوا ، لَكِنْ يُقْتَلُ ذُو الرَّأْيِ وَيُقْطَعُ جِلْدُ مَنْ لَا رَأْيَ لَهُ ، وَيُحْبَسُ مَنْ لَا رَأْيَ لَهُ وَلَا جَلْدَ ، إِذْ الْعُقُوبَةُ عَلَى قَدْرِ الْفَسَادِ (بص يب هد) إِذَا أَخَافُوا خُيِّرَ الْإِمَامُ بَيْنَ أَنْ يَقْتُلَ فَقَطْ ، أَوْ يَقْتُلَ وَيَصْلُبَ ، أَوْ يَقْطَعَ الْيَدَ وَالرِّجْلَ فَقَطْ ، أَوْ يَحْبِسَ فَقَطْ لِأَجْلِ التَّخْيِيرِ (أَبُو الطَّيِّبِ بْنُ سَلَمَةَ) مِنْ (صش) وَحَصَّلَهُ (الْوَافِي لِلَّهِ) إِذَا أَخَذُو الْمَالَ وَقَتَلُوا ، قُطِّعُوا لِلْمَالِ ، ثُمَّ قُتِلُوا لِلْقَتْلِ ، ثُمَّ صُلِبُوا لِلْجَمْعِ بَيْنَ الْأَخْذِ وَالْقَتْلِ لِئَلَّا يَسْقُطَ شَيْءٌ مِمَّا فِي الْآيَةِ ، وَقَدْ غَلَّطَهُ (ط) وَقَالَ : قَدْ نَصَّ (هـ) عَلَى أَنَّهُ لَا قَطْعَ مَعَ الْقَتْلِ وَالصَّلْبِ ، لَنَا قَوْلُ (ع) " إِذَا قَتَلُوا وَأَخَذُوا " الْخَبَرَ .
وَهُوَ تَوْقِيفٌ أَوْ تَفْسِيرٌ .
وَتَفْسِيرُهُ أَرْجَحُ ، وَمِنْ ثَمَّ عَدَلْنَا عَمَّا يَقْتَضِيهِ ظَاهِرُ التَّخْيِيرِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) فَإِنْ قَتَلَ وَجَرَحَ ، قُتِلَ فَقَطْ لِدُخُولِ الْجُرْحِ فِي الْقَتْلِ كَالْمَالِ (ش) بَلْ يُجْرَحُ ثُمَّ يُقْتَلُ ، إِذْ هُمَا جِنَايَتَانِ .
قُلْنَا : حَدَّانِ مُوجِبُهُمَا الْمُحَارَبَةُ فَتَدَاخَلَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ م ط ش ف) وَالنَّفْيُ الطَّرْدُ سَنَةً مُطَابَقَةً لِلُّغَةِ (ن حص) بَلْ الْحَبْسُ ، إِذْ الْقَصْدُ دَفْعُ أَذَاهُ وَإِذَا طُرِدَ لَمْ يَنْدَفِعْ .
قُلْنَا : لَا يُسَمَّى نَفْيًا لُغَةً وَلَا شَرْعًا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) فَإِنْ كَانُوا جَمَاعَةً حُدَّ كُلُّ وَاحِدٍ بِقَدْرِ جِنَايَتِهِ (ح) بَلْ يَسْتَوُونَ ، إذْ الْمُعِينُ كَالْقَاتِلِ .
لَنَا قَوْله تَعَالَى { وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى } وَنَحْوُهَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَقَتْلُهُ بِضَرْبِ الرَّقَبَةِ ، إذْ هُوَ الْمَعْهُودُ بِالْقَتْلِ ، وَهُوَ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى ، لِقَوْلِ (ع) " نَزَلَ جِبْرِيلُ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِالْحَدِّ فِي الْمُحَارِبِينَ " " الْخَبَرَ .
فَسَمَّاهُ حَدًّا ، وَعَنْ قَوْمٍ : إنَّهُ حَقٌّ لِمَخْلُوقٍ بِدَلِيلِ الْمُقَاصَّةِ .
قُلْنَا : فَيَلْزَمُ سُقُوطُهُ بِعَفْوِهِ ، وَأَلَّا يُقْتَلَ بِالْعَبْدِ وَالذِّمِّيِّ ، وَلَا قَائِلَ بِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش ح) وَلَا يُصْلَبُ قَبْلَ قَتْلِهِ ، إذْ يَكُونُ مُثْلَةً .
وَجَعَلَ (هـ) أَوْ بِمَعْنَى الْوَاوِ فَيُقَدَّمُ الْقَتْلُ عَلَى الصَّلْبِ (ن ى عح عش) بَلْ يُقَدَّمُ الصَّلْبُ ، إذْ الْمَعْنَى أَنْ يُقَتَّلُوا بِالسَّيْفِ أَوْ بِالصَّلْبِ (صَاحِبُ التَّلْخِيصِ مِنْ صش) بَلْ يُصْلَبُ قَبْلَ الْقَتْلِ ثَلَاثًا ، ثُمَّ يُنْزَلُ فَيُقْتَلُ (بعصش) بَلْ يُصْلَبُ حَتَّى يَمُوتَ جُوعًا وَعَطَشًا لِيَعْظُمَ الزَّجْرُ وَالرَّدْعُ (ق حي) يُصْلَبُ قَبْلَ الْقَتْلِ ، وَيُطْعَنُ فِي لَبَّتِهِ وَتَحْتَ ثَدْيِهِ الْأَيْسَرِ وَيُخَضْخَضُ حَتَّى يَمُوتَ ، وَعَنْ (أَبِي بَكْرٍ الْكَرْخِيِّ) : لَا مَعْنَى لِلصَّلْبِ بَعْدَ الْقَتْلِ بِحَالٍ .
قُلْتُ : الْأَقْرَبُ فِي مَعْنَى الْآيَةِ ، أَنَّ التَّخْيِيرَ بِحَسَبِ الْجِنَايَاتِ ، وَأَنَّ التَّقْدِيرَ ، أَنْ يُقَتَّلُوا إذَا قَتَلُوا فَقَطْ ، أَوْ يُصَلَّبُوا بَعْدَ الْقَتْلِ إذَا قَتَلُوا وَأَخَذُوا ، { أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ } الْآيَةَ إذَا أَخَذُوا فَقَطْ ، { أَوْ يُنْفَوْا } الْآيَةَ ، إذَا أَخَافُوا فَقَطْ إذْ مُحَارَبَةُ اللَّهِ وَرَسُولِهِ بِالْفَسَادِ فِي الْأَرْضِ مُتَنَوِّعَةٌ كَذَلِكَ ، وَيَعْضُدُهُ تَفْسِيرُ (ع) وَنَظِيرُهُ فِي كَلَامِنَا قَوْلُ الْقَائِلِ : إنَّمَا عُقُوبَةُ السَّارِقِ الْقَطْعُ أَوْ التَّعْزِيرُ ، أَيْ الْقَاطِعُ بِالنِّصَابِ ، وَالتَّعْزِيرُ فِي دُونِهِ وَنَظَائِرُهُ كَثِيرَةٌ ، وَلَوْ جَعَلْنَا التَّخْيِيرَ عَامًّا كَانَ جَوْرًا ، إذْ يَسْتَلْزِمُ اسْتِوَاءَ فَاعِلِ الْأَغْلَظِ وَالْأَخَفِّ فِي الْعُقُوبَةِ

" مَسْأَلَةٌ (هـ) وَيُصْلَبُ حَتَّى تَنْتَثِرَ عِظَامُهُ (ابْنُ أَبِي هُرَيْرَةَ) حَتَّى يَسِيلَ صَدِيدُهُ (بعصش) ثَلَاثًا فِي الْبِلَادِ الْبَارِدَةِ ، وَفِي الْحَارَّةِ يُنْزَلُ قَبْلَ الثَّلَاثِ ، إذَا خِيفَ تَقْطِيعُهُ وَيُكَفَّنُ وَيُدْفَنُ (ى ن) يُنْزَلُ بَعْدَ الثَّلَاثَةِ ثُمَّ يُقْتَلُ إنْ لَمْ يَمُتْ ، وَيُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ إنْ تَابَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَتُقْطَعُ يَدُهُ وَرِجْلُهُ مِنْ خِلَافٍ إذَا أَخَذَ وَلَمْ يَقْتُلْ إجْمَاعًا لِلْآيَةِ ، كَقَطْعِ السَّارِقِ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ مَعَ الْحَسْمِ كَمَا مَرَّ

" مَسْأَلَةٌ " (هب) فَإِنْ عَدِمَ الْيُمْنَى وَالرِّجْلَ الْيُسْرَى سَقَطَ الْقَطْعُ (ش) لَا ، وَإِنْ بَقِيَتْ إحْدَاهُمَا قُطِعَتْ فَقَطْ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَوْ هَجَمَ جَمَاعَةٌ دَارَ رَجُلٍ وَمَنَعُوهُ الصِّيَاحَ عَلَيْهِمْ بِسَلِّ السَّيْفِ وَأَخَذُوا فَلَيْسُوا بِمُحَارِبِينَ الْقَفَّالُ بَلْ مُحَارِبُونَ .
قُلْنَا : آخِذُونَ بِخُفْيَةٍ ، فَلَا مُحَارَبَةَ ، بَلْ مُخْتَلِسُونَ

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب ك ش) وَإِذَا قَتَلَ الْمُحَارِبُ أَحَدًا خَطَأً فِي غَيْرِ الْمُحَارَبَةِ ، لَمْ يُقْتَصَّ مِنْهُ كَغَيْرِهِ ، وَفِي الْمُحَارَبَةِ يُقْتَلُ حَدًّا لَا قِصَاصًا .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالنَّفْيُ حَدٌّ مَقْصُودٌ لِلْآيَةِ (الْغَزَالِيُّ) لَيْسَ حَدًّا بَلْ تَتِمَّةٌ ، إذْ الْقَصْدُ فِي تَتَبُّعِهِمْ الظَّفَرُ بِهِمْ لِيُعَزَّرُوا .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، بَلْ النَّكَالُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا لَزِمَ الرَّجُلَ قِصَاصٌ فِي النَّفْسِ وَالْأَطْرَافِ قَبْلَ الْمُحَارَبَةِ قُدِّمَ الْقِصَاصُ ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ .
قُلْتُ لَعَلَّهُ عَلَى الْخِلَافِ فِي تَقْدِيمِ حَقِّ الْآدَمِيِّ ، وَيُقَدَّمُ الطَّرَفُ ، فَإِنْ عَفَا وَلِيُّ الدَّمِ فَلَهُ الدِّيَةُ .
وَلَا يَسْقُطُ الْحَدُّ ، فَإِنْ لَزِمَهُ فِي الْمُحَارَبَةِ قِصَاصٌ فِي طَرَفٍ وَقَتْلٍ فَقَدْ مَرَّ حُكْمُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص ش) وَعَلَى الْإِمَامِ قَبُولُ تَوْبَةِ مَنْ وَصَلَهُ تَائِبًا قَبْلَ الظَّفَرِ بِهِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ } وَلِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي حَارِثَةَ بْنِ زَيْدٍ (هـ) وَيَسْقُطُ عَنْهُ مَا قَدْ أَتْلَفَ وَلَوْ حَقًّا لِآدَمِيٍّ فِي نَفْسٍ أَوْ مَالٍ أَوْ قَتْلٍ ، لِعُمُومِ الْآيَةِ (ز ن م ى قين) لَا يَسْقُطُ عَنْهُ إلَّا حَقُّ اللَّهِ الْمَحْضُ ، لَا الْقَذْفُ وَالْقِصَاصُ وَالْمَالُ ، إذْ لَا دَلِيلَ .

وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " إذَا تَابُوا قَبْلَ أَنْ يُؤْخَذُوا " وَهُوَ تَوْقِيفٌ .

قُلْنَا : يَحْتَمِلُ الِاجْتِهَادَ (قش) لَا يَسْقُطُ عَنْهُ إلَّا حَدُّ الْمُحَارَبَةِ لَا الزِّنَا وَنَحْوِهِ ، إذْ لَا دَلِيلَ .

قُلْنَا : حَقٌّ لِلَّهِ مَحْضٌ ، فَدَخَلَ فِي حَدِّ الْمُحَارَبَةِ ، فَسَقَطَ بِسُقُوطِهِ .

(فَرْعٌ) فَلَوْ قُتِلَ بَعْدَ قَبُولِ الْإِمَامِ تَوْبَتَهُ اُقْتُصَّ مِنْ قَاتِلِهِ ، وَقِيلَ : بَلْ يَقْتُلُهُ الْإِمَامُ حَدًّا لِحُرْمَةِ الذِّمَّةِ .

(فَرْعٌ) وَالتَّوْبَةُ مُسْقِطَةٌ عَنْهُ وَلَوْ فِي غَيْرِ وَقْتِ إمَامٍ ، لِعُمُومِ الْآيَةِ وَكَذَا لَوْ تَابَ وَلَمْ يَصِلْ إمَامَ زَمَانِهِ ، لَكِنْ لَا يَسْقُطُ الْمَالُ إلَّا بِحُكْمٍ لِلْخِلَافِ فِيهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص ش) وَلَا يَسْقُطُ عَنْهُ شَيْءٌ بِالتَّوْبَةِ بَعْدَ الظَّفَرِ لِمَفْهُومِ الْآيَةِ (قش) بَلْ يَسْقُطُ ، إذْ الْمُسْقِطُ التَّوْبَةُ وَقَدْ حَصَلَتْ .

قُلْنَا : خِلَافُ الْإِجْمَاعِ سَلَّمْنَا ، فَقَدْ قَالَ تَعَالَى { مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ } .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُخَيَّرُ الْإِمَامُ فِي الْمُرَاسِلِ حَسَبَ الْمَصْلَحَةِ ، فَإِنْ اخْتَارَ قَبُولَهُ حَلَّفَهُ وَكَفَّلَ عَلَيْهِ وَلَمْ يُعَزِّرْهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَثْبُتُ مُحَارِبًا بِإِقْرَارِهِ ، أَوْ شَهَادَةِ غَيْرِ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ وَلَوْ رَفِيقًا لَهُ .

فَإِنْ قَالَ : الرَّفِيقُ : تَعَرَّضُوا لَنَا ، بَطَلَتْ شَهَادَتُهُ لِإِسْنَادِهِ إلَى نَفْسِهِ ، فَإِنْ قَالَ : تَعَرَّضُوا لِرُفَقَائِنَا ، لَمْ تَبْطُلْ .

" مَسْأَلَةٌ " (م ى) وَالظَّلَمَةُ الْمُسْتَوْلُونَ عَلَى الْمُدُنِ وَالْأَمْصَارِ وَالْأَقَالِيمِ لَهُمْ حُكْمُ الْمُحَارِبِ لِإِفْسَادِهِمْ فِي الْأَرْضِ وَأَخْذِهِمْ الْمَالَ حَيْثُ لَا مُغِيثَ ، فَعَمَّتْهُمْ الْآيَةُ ، فَاسْتَحَقُّوا حَدَّ الْمُحَارِبِ إنْ ظَفَرَ بِهِمْ الْإِمَامُ .

.

فَصْلٌ وَالرِّدَّةُ هِيَ الْكُفْرُ بَعْدَ الْإِسْلَامِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ } وَحَدُّهُ الْقَتْلُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ } وَنَحْوِهِ .

وَإِنَّمَا تَصِحُّ مِنْ بَالِغٍ عَاقِلٍ (هـ ش) فَلَا رِدَّةَ لِصَغِيرٍ وَقِيلَ : يُحْكَمُ بِرِدَّتِهِ وَلَا يُقْتَلُ حَتَّى يَبْلُغَ

.

لَنَا { رُفِعَ الْقَلَمُ } .

وَكَالْمَجْنُونِ ، وَفِي السَّكْرَانِ الْخِلَافُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَمَنْ أُكْرِهَ عَلَى الْكُفْرِ فَنَطَقَ بِهِ غَيْرَ مُعْتَقِدٍ لَمْ يَأْثَمْ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا مَنْ أُكْرِهَ } الْآيَةَ .

(ك ح ف) يُحْكَمُ بِرِدَّتِهِ .

قُلْتُ : يَعْنُونَ ظَاهِرًا ، إذْ لَا سَبِيلَ إلَى مَا فِي قَلْبِهِ .

قُلْنَا : الْآيَةُ وَنَحْوُهَا تُوجِبُ أَلَّا يُقْطَعَ بِالظَّاهِرِ .

(فَرْعٌ) وَالْأَفْضَلُ تَرْكُ النُّطْقِ بِالْكُفْرِ وَإِنْ قُتِلَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَأَنْ يَكْرَهَ أَنْ يَعُودَ فِي الْكُفْرِ } الْخَبَرَ ، وَلِخَبَرِ عَمَّارٍ وَيَاسِرٍ ، وَقَدْ مَرَّ .

وَقِيلَ : إنْ كَانَ يَهْضِمُ الْإِسْلَامَ قَتْلُهُ ، فَالْأَفْضَلُ النُّطْقُ وَإِلَّا فَلَا .

قُلْتُ : وَهُوَ قَوِيٌّ .

.

(فَرْعٌ) وَمَنْ أَسَرَهُ الْكُفَّارُ فَنَطَقَ بِهَا ثُمَّ مَاتَ فِي دَارِهِمْ وَرِثَهُ الْمُسْلِمُونَ ، إذْ الظَّاهِرُ الْإِكْرَاهُ .

وَكَذَا لَوْ شَهِدَ عَلَيْهِ فِي حَالِ الْأَسْرِ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ أَوْ أَكْلِ خِنْزِيرٍ أَوْ شُرْبِ خَمْرٍ وَلَمْ يَشْهَدُوا بِالْإِكْرَاهِ ، إذْ الْأَسْرُ قَرِينَةٌ لَهُ

" مَسْأَلَةٌ " ثُمَّ (بص هر) ثُمَّ (هـ ن عي ل ش ك مد حَقّ) وَتُقْتَلُ الْمَرْأَةُ بِالرِّدَّةِ لِعُمُومِ { مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ } (عَلِيٌّ هـ) وَعَنْ (بص) بَلْ تُسْتَرَقُّ كَالْحَرْبِيَّةِ .
قُلْنَا : لَمْ يَصِحَّ عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ .
سَلَّمْنَا ، فَاجْتِهَادٌ (ع) ثُمَّ (ق ح مُحَمَّدٌ) بَلْ تُحْبَسُ ، فَإِنْ لَحِقَتْ ثُمَّ سُبِيَتْ ، اُسْتُرِقَّتْ ، { لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ } .
قُلْنَا : أَرَادَ الْحَرْبِيَّاتِ لِنَصِّ (عم وَكَعْبِ بْنِ مَالِكٍ وَالْخُدْرِيِّ وَأَبِي بُرْدَةَ) عَلَى وُرُودِهِ فِيهِنَّ .
قَالُوا : أُمُّ مُحَمَّدِ بِنْتُ عَلِيٍّ مَسْبِيَّةٌ مِنْ بَنِي حَنِيفَةَ وَهُمْ ارْتَدُّوا فَحُورِبُوا فَسُبِيَتْ .
قُلْنَا : قَدْ قِيلَ ، كَانَتْ أَمَةً مَاتَ عَنْهَا سَيِّدُهَا فَكَانَتْ فَيْئًا كَالْمَالِ .

" مَسْأَلَةٌ " (1) ثُمَّ (هـ ن ش ك عي ل مد حَقّ) وَالْأَمَةُ كَالْحُرَّةِ فِي الْقَتْلِ (ع ح) بَلْ يُجْبِرُهَا سَيِّدُهَا عَلَى الْإِسْلَامِ وَيَعْذِلُهَا يَوْمًا فَيَوْمًا حَتَّى تُسْلِمَ أَوْ تَمُوتَ ، فَإِنْ لَحِقَتْ سُبِيَتْ { لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ } ، لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ طَلَبَ الْمُرْتَدُّ الْمُنَاظَرَةَ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يُجَابُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَجَادِلْهُمْ } الْآيَةَ ، وَقِيلَ : لَا ، إذْ قَدْ ظَهَرَتْ حُجَّةُ الْإِسْلَامِ وَعَرَفَهَا .
قُلْنَا : يَجُوزُ طُرُوءُ شُبْهَةٍ

" مَسْأَلَةٌ " وَالرِّدَّةُ إمَّا بِاعْتِقَادٍ أَوْ اسْتِخْفَافٍ بِنَبِيٍّ أَوْ بِالْقُرْآنِ ، أَوْ فِعْلٍ يَقْتَضِي ذَلِكَ ، كَتَمْزِيقِ الْمَصَاحِفِ ، أَوْ هَدْمِ الْمَسَاجِدِ ، أَوْ اسْتِحْلَالِ دَمِ مُسْلِمٍ ، أَوْ نُطْقٍ بِتَكْذِيبِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ، أَوْ اسْتِحْلَالِ مَا عُلِمَ مِنْ الدِّينِ ضَرُورَةً تَحْرِيمُهُ مِنْ فِعْلٍ أَوْ تَرْكٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَالسِّحْرُ كُفْرٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ } .
(فَرْعٌ) (هـ أَكْثَرُهَا) وَلَا حَقِيقَةَ لَهُ وَلَا تَأْثِيرَ .
قُلْتُ : لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمَا هُمْ بِضَارِّينَ بِهِ مِنْ أَحَدٍ إلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ } (أَبُو جَعْفَرٍ الإستراباذي وَالْمَغْرِبِيُّ) مِنْ (صش) بَلْ لَهُ حَقِيقَةٌ وَتَأْثِيرٌ ، إذْ قَدْ يَقْتُلُ كَالسَّمُومِ ، وَقَدْ يُغَيِّرُ الْعَقْلَ ، وَقَدْ يَكُونُ بِالْقَوْلِ فَيُفَرَّقُ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمِنْ شَرِّ النَّفَّاثَاتِ فِي الْعُقَدِ } أَرَادَ السَّاحِرَاتِ ، فَلَوْلَا تَأْثِيرُهُ لَمَا اسْتَعَاذَ مِنْهُ ، وَقَدْ يَحْصُلُ بِهِ إبْدَالُ الْحَقَائِقِ فِي الْحَيَوَانَاتِ قُلْنَا : سَمَّاهُ اللَّهُ خَيَالًا وَالْخَيَالُ لَا حَقِيقَةَ لَهُ فَقَالَ { يُخَيَّلُ إلَيْهِ مِنْ سِحْرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَى } قَالُوا : رَوَتْ عا { أَنَّ الرَّسُولَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ سُحِرَ حَتَّى كَانَ لَا يَدْرِيَ مَا يَقُولُ } .
قُلْنَا : رِوَايَةٌ ضَعِيفَةٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَهُوَ كُفْرٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { إنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ } وَقَوْلُهُ أَيْضًا { وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا شَهِدَ رَجُلَانِ عَلَيْهِ بِالسِّحْرِ فَقَدْ حَلَّ دَمُهُ } وَقَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " حَدُّ السَّاحِرِ الْقَتْلُ " وَلِأَنَّ دَعْوَى إحْيَاءِ الْجَمَادَاتِ ، وَتَبْدِيلَ الصُّوَرِ كَدَعْوَى الرُّبُوبِيَّةِ ، وَمَنْ اعْتَرَفَ بِالتَّمْوِيهِ لَمْ يُكَفَّرْ .
وَلِلْإِمَامِ تَأْدِيبُهُ لِلْإِيهَامِ بِالْخَطَإِ وَفَسَادِ الْقُلُوبِ .

، (فَرْعٌ) وَتَعَلُّمُ السِّحْرِ وَتَعْلِيمُهُ حَرَامٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلَا يَنْفَعُهُمْ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَيْسَ مِنَّا مَنْ سَحَرَ أَوْ سُحِرَ لَهُ } الْخَبَرَ

(فَرْعٌ) وَمَنْ أَقَرَّ أَنَّهُ سَاحِرٌ اُسْتُفْسِرَ ، فَإِنْ قَالَ : لَا يُمْكِنُ تَعَلُّمُهُ إلَّا بِكُفْرٍ كَالسُّجُودِ لِلْكَوَاكِبِ أَوْ اسْتِحْلَالِ تَرْكِ الصَّلَاةِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا اُسْتُتِيبَ ، فَإِنْ امْتَنَعَ قُتِلَ .
وَإِنْ قَالَ : يُمْكِنُ تَعَلُّمُهُ مِنْ غَيْرِ كُفْرٍ فَمُرْتَدٌّ أَيْضًا ، لِاسْتِحْلَالِهِ مَا عَلِمَ تَحْرِيمَهُ ضَرُورَةً مِنْ دِينِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَإِنْ تَعَلَّمَهُ مُعْتَقِدًا تَحْرِيمَهُ فَفَاسِقٌ .

قُلْت : حَيْثُ تَعَلَّمَهُ لِيَسْتَعْمِلَهُ ، لَا لِيَنْقُضَ بِهِ السِّحْرَ ، وَعَنْ (ك) يُقْتَلُ ، إذْ هُوَ زِنْدِيقٌ .

مَسْأَلَةٌ " وَسَبُّ نَبِيِّنَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ كُفْرٌ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ سَبَّنِي فَاقْتُلُوهُ } وَنَحْوِهِ "

مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ لَبِسَ الْغِيَار حُكِمَ بِكُفْرِهِ (أَبُو عَلِيٍّ وَأَبُو الْقَاسِمِ الْكَعْبِيُّ) وَإِنْ لَمْ يَعْتَقِدْ وَفَعَلَهُ مُجُونًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ تَشَبَّهَ بِقَوْمٍ فَهُوَ مِنْهُمْ } (أَبُو هَاشِمٍ وَأَبُو رَشِيدٍ قَاضِي الْقُضَاةِ) لَا ، إذْ لَا دَلِيلَ قَطْعِيٌّ ، وَلَا تَكْفِيرَ بِظَنِّيٍّ .

مَسْأَلَةٌ " وَالرُّكُوعُ وَالسُّجُودُ لِغَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى بِنِيَّةِ الْعِبَادَةِ كُفْرٌ إجْمَاعًا (هـ قين أَبُو هَاشِمٍ أَبُو رَشِيدٍ قَاضِي الْقُضَاةِ) " لَا ، إنْ قَصَدَ التَّعْظِيمَ فَقَطْ ، إذْ الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ (الْجُبَّائِيُّ الْكَعْبِيُّ) بَلْ كُفْرٌ ، إذْ لَا يُعَظَّمُ بِذَلِكَ إلَّا اللَّهُ تَعَالَى ، لَنَا الْخَبَرُ وَالْقِيَاسُ عَلَى الْإِكْرَاهِ ، وَالْجَامِعُ عَدَمُ قَصْدِ الْعِبَادَةِ .

مَسْأَلَة " وَلَا يُكَفَّرُ حَاكِي الْكُفْرِ إجْمَاعًا ، وَلَا مَنْ سَبَقَهُ لِسَانُهُ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ ، وَيُكَفَّرُ الْمُتَعَمِّدُ لِلنُّطْقِ ، وَإِنْ لَمْ يَعْتَقِدْ إجْمَاعًا ، إذْ هُوَ صَرِيحٌ لَا يَفْتَقِرُ إلَى النِّيَّةِ ، بِخِلَافِ السُّجُودِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن ى ك ش) وَلَوْ سَبَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَهُودِيٌّ أَوْ نَصْرَانِيٌّ ، أَوْ كَذَّبَ الْقُرْآنَ قُتِلَ .
لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " إنَّمَا جُعِلَتْ الذِّمَّةُ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ " الْخَبَرَ وَهُوَ تَوْقِيفٌ (بعصش) إنْ شُرِطَ عَلَيْهِمْ تَرْكُهُ قُتِلَ ، وَإِلَّا لَمْ يَكُنْ نَقْضًا لِلْعَهْدِ (م حص) يُؤَدَّبُونَ وَلَا يُقْتَلُونَ ، إذْ أُقِرُّوا عَلَى الْكُفْرِ ، لَنَا مَا مَرَّ ، وَعُمُومُ { مَنْ سَبَّنِي فَاقْتُلُوهُ } فَإِنْ قَالَ : اللَّهُ ثَالِثُ ثَلَاثَةٍ أَوْ عُزَيْرٌ ابْنُ اللَّهِ ، أَوْ مُحَمَّدٌ لَيْسَ نَبِيًّا ، لَمْ يُقْتَلْ ، إذْ هُوَ دِينُهُمْ الَّذِي صُولِحُوا عَلَيْهِ .

مَسْأَلَةٌ " (م ى ح) وَجُحُودُ الْمُرْتَدِّ لِلرِّدَّةِ تَوْبَةٌ فَلَا يُعْمَلُ بِالْبَيِّنَةِ (ن ي للش) لَا كَسَائِرِ الْحُقُوقِ ، مَا لَمْ يُجَدِّدْ الشَّهَادَتَيْنِ قُلْنَا : الْحَدُّ يُدْرَأُ بِالشُّبْهَةِ (مد) لَا يُحْقَنُ دَمُهُ بَعْدَ الْبَيِّنَةِ وَإِنْ تَابَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ } لَنَا قَوْله تَعَالَى { إنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ } .

مَسْأَلَةٌ " وَالْبَاطِنِيَّةُ وَنَحْوُهُمْ مُرْتَدُّونَ ، لِقَوْلِهِمْ بِالسَّابِقِ وَالتَّالِي ، وَتَأْوِيلِهِمْ الْقُرْآنَ عَلَى خِلَافِ مَا عُلِمَ مِنْ قَصْدِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ضَرُورَةً .

وَإِذَا دَخَلَ حَرْبِيٌّ دَارَ الْإِسْلَامِ بِغَيْرِ أَمَانٍ عُرِضَ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ فَإِنْ امْتَنَعَ قُتِلَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { اُقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ } وَإِنْ جَاءَ بِرِسَالَةٍ أَوْ بِكِتَابٍ " لَمْ يُعْتَرَضْ حَتَّى يَعُودَ لِمَا سَيَأْتِي وَإِذَا أُعْتِقَ عَبْدٌ مُسْلِمٌ ثُمَّ ارْتَدَّ وَلَحِقَ لَمْ يُسْتَرَقَّ إجْمَاعًا ، لِتَقَدُّمِ حُرِّيَّتِهِ ، بَلْ يُقْتَلُ إنْ لَمْ يُسْلِمْ .

مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَحَدُّ الدَّيُّوثِ الْقَتْلُ وَهُوَ الَّذِي يُمَكِّنُ مِنْ حُرْمَةٍ بِعِوَضٍ أَمْ لَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اُقْتُلُوا الدَّيُّوثَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُ } قَالُوا : لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ .

وَلَيْسَ هَذَا أَحَدَهَا .

قُلْنَا : نَصَّ عَلَيْهِ فِي غَيْرِهِ .

مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَاسْتِتَابَةُ الْمُرْتَدِّ قَبْلَ قَتْلِهِ مَشْرُوعَةٌ (بص) لَا ، لِعُمُومِ { مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ } (طا إمَامِيَّةٌ) مَنْ وُلِدَ عَلَى الْإِسْلَامِ ثُمَّ ارْتَدَّ لَمْ يُسْتَتَبْ ، إذْ لَا عُذْرَ لَهُ .

وَمَنْ أَسْلَمَ بَعْدَ كُفْرٍ ثُمَّ ارْتَدَّ اُسْتُتِيبَ .

لَنَا عُمُومُ قَوْله تَعَالَى { إنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ } وَفِعْلُ الْخُلَفَاءِ (وع) (وعو) وَلَمْ يُخَالِفُوا .

وَقَوْلُ " هَلَّا أَدْخَلْتُمُوهُ بَيْتًا " الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ ، (فَرْعٌ) (هـ ط ى ش) وَالِاسْتِتَابَةُ وَاجِبَةٌ ،

لِمَا مَرَّ (ن م) وَتَحْصِيلُهُ (ح قش) بَلْ مُسْتَحَبَّةٌ فَقَطْ ، لِعُمُومِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ } وَلَمْ يَذْكُرْهَا وَهُوَ فِي مَحِلِّ التَّعْلِيمِ ، وَإِذْ لَمْ يُضَمِّنْهُمْ لَنَا قَوْلُ " اللَّهُمَّ إنِّي لَمْ أَشْهَدْ " الْخَبَرَ .
يَقْتَضِي كَوْنَهُ مَعْصِيَةً .

(فَرْعٌ) (هـ ش ك) وَمُدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ (قش عح) بَلْ فَوْرًا ، وَيُقْتَلُ إنْ امْتَنَعَ إلَّا أَنْ يَطْلُبَ التَّأْجِيلَ فَثَلَاثَةُ أَيَّامٍ (وعح) يُسْتَتَابُ ثَلَاثَ دَفَعَاتٍ فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ، أَوْ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ ، حَسَبَ مَا يَرَاهُ الْإِمَامُ .
قُلْنَا : قَدَّرَهُ بِالثَّلَاثِ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ و 2 وَ (وع) وَكَتَأْجِيلِ الشَّفِيعِ

مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا ارْتَدَّ السَّكْرَانُ تُرِكَ حَتَّى يُفِيقَ ثُمَّ اُسْتُتِيبَ (ى) فَإِنْ اُسْتُتِيبَ حَالَ السُّكْرِ فَلَمْ يَتُبْ فَقُتِلَ جَازَ (ش) فَإِنْ أَسْلَمَ حَالَ سُكْرِهِ صَحَّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى } فَخَاطَبَهُمْ حَالَ السُّكْرِ ، وَالْمُخَاطَبُ مُكَلَّفٌ (ح) لَا يَصِحُّ (ى) يَصِحُّ فِي أَوَّلِهِ وَيُحْبَسُ حَتَّى يُفِيقَ .
فَإِنْ ثَبَتَ عَلَى الْإِسْلَامِ خُلِّيَ وَإِلَّا قُتِلَ

مَسْأَلَةٌ " (هـ ح ش مُحَمَّدٌ) وَتُقْبَلُ تَوْبَةُ الزَّنَادِقَةِ لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { إنْ يَنْتَهُوا } (ك ف الْجَصَّاصُ) لَا ، إذْ يُعْرَفُ مِنْهُمْ التَّظَاهُرُ بِهِ تَقِيَّةً بِخِلَافِ مَا يُبْطِنُونَهُ .
قُلْت : فَيَرْتَفِعُ الْخِلَافُ حِينَئِذٍ فَيُرْجَعُ إلَى الْقَرَائِنِ ، لَكِنَّ الْأَقْرَبَ الْعَمَلُ بِالظَّاهِرِ وَإِنْ الْتَبَسَ الْبَاطِنُ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ اسْتَأْذَنَهُ فِي قَتْلِ مُنَافِقٍ أَلَيْسَ يَشْهَدُ أَنْ لَا إلَهَ إلَّا اللَّهُ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .
(ى) وَلِكَفِّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ الْمُنَافِقِينَ مَعَ مَعْرِفَتِهِ لَهُمْ بِأَعْيَانِهِمْ .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ ، وَالْأَقْرَبُ أَنَّهُ لَمْ يَعْرِفْهُمْ بِيَقِينٍ ، بَلْ بِظَنٍّ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَوْ نَشَاءُ

لَأَرَيْنَاكَهُمْ } وَنَحْوَهَا .
وَلَحْنُ الْقَوْلِ يُفِيدُ الظَّنَّ فَقَطْ ، وَهُوَ لَا يَكْفِي ، بِدَلِيلِ خَبَرِ أُسَامَةَ وَمُحَلِّمٍ وَهُوَ مَشْهُورٌ

مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَمَنْ تَكَرَّرَ مِنْهُ الرِّدَّةُ وَالْإِسْلَامُ حَتَّى كَثُرَ مَقْبُولُ التَّوْبَةِ (قم ح ش) لَكِنْ يُعَزَّرُ فِي الثَّالِثَةِ (مد حق الْمَرْوَزِيِّ) مِنْ (صش) لَا يَصِحُّ إسْلَامُهُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { لَمْ يَكُنْ اللَّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ } قُلْنَا : أَرَادَ الَّذِينَ بَقُوا عَلَى الْكُفْرِ لَا التَّائِبِينَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ } وَلَمْ يُفَصِّلْ وَنَحْوَهَا

" مَسْأَلَةٌ " وَإِسْلَامُ عَابِدِ الْوَثَنِ وَالْكَوَاكِبِ الشَّهَادَتَانِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أُمِرْت أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ } الْخَبَرَ .
وَمَنْ زَعَمَ أَنَّ الرَّسُولَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مُرْسَلٌ إلَى الْعَرَبِ أَوْ إلَى الْأُمِّيِّينَ لَمْ تَكْفِ الشَّهَادَتَانِ حَتَّى يَتَبَرَّأَ مِنْ كُلِّ دِينٍ غَيْرَ دِينِ الْإِسْلَامِ .
وَمَنْ أَنْكَرَ مَا عُلِمَ مِنْ الدِّينِ ضَرُورَةً فَلَا بُدَّ مَعَ الشَّهَادَتَيْنِ مِنْ إثْبَاتِهِ مَا رَدَّ .
وَصَلَاةُ الْحَرْبِيِّ وَالْمُرْتَدِّ فِي دَارِهِمْ إسْلَامٌ ، لَا فِي دَارِنَا لِاحْتِمَالِ التَّقِيَّةِ .
وَيَصِحُّ إسْلَامُ الْحَرْبِيِّ وَالْمُرْتَدِّ مُكْرَهًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أُمِرْت أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ } الْخَبَرَ .
لَا الذِّمِّيَّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { لَا إكْرَاهَ فِي الدِّينِ } وَهُوَ مَحْقُونُ الدَّمِ ، فَلَا يَصِحُّ إكْرَاهُهُ عَلَى الْإِسْلَامِ

مَسْأَلَةٌ " وَحَدُّ الْمُرْتَدِّ إلَى الْإِمَامِ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَرْبَعَةٌ إلَى الْوُلَاةِ } وَمَنْ فَعَلَ فَلَا قَوَدَ عَلَيْهِ وَلَا كَفَّارَةَ إذْ هُوَ هَدَرٌ ، لَكِنَّ لِلْإِمَامِ تَعْزِيرَهُ (م) حُكْمُهُ حُكْمُ الْمُحْصَنِ (ى) مَا ذَكَرَهُ مُخَالِفٌ لِلْقِيَاسِ ، إذْ هُوَ مُبَاحُ الدَّمِ بِخِلَافِ الْمُحْصَنِ .
وَلِلْإِجْمَاعِ عَلَى أَنَّ لَا قَوَدَ عَلَيْهِ ، لِعُمُومِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ } الْخَبَرَ .

مَسْأَلَةٌ " (ط قين) وَإِذَا قَتَلَ الْمُحْصَنَ غَيْرُ الْإِمَامِ ، فَلَا قَوَدَ عَلَيْهِ وَإِنْ عَصَى ، إذْ قَدْ صَارَ بَعْدَ الْحُكْمِ عَلَيْهِ بِالْحَدِّ مُبَاحَ الدَّمِ وَلَا دِيَةَ وَلَا كَفَّارَةَ (ن م وَتَحْصِيلُهُ) ، بَلْ يُقَادُ بِهِ ، إذْ قَتَلَ النَّفْسَ مُتَعَمِّدًا ، { وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْعَمْدُ قَوَدٌ } قُلْنَا : مَخْصُوصٌ بِالْقِيَاسِ ، (فَرْعٌ) فَلَوْ قَتَلَهُ قَبْلَ الْحُكْمِ لَزِمَهُ الْقَوَدُ إجْمَاعًا ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لَوْ أُعْطِيَ النَّاسُ بِدَعَاوِيهِمْ } الْخَبَرَ .

مَسْأَلَةٌ " وَلَيْسَ لِلسَّيِّدِ قَتْلُ عَبْدِهِ الْمُرْتَدِّ ، بَلْ الْإِمَامِ وَقِيلَ : يَجُوزُ كَحَدِّ الزِّنَا .
قُلْنَا : فِي حَدِّ الزِّنَا صَلَاحُ مَمْلُوكِهِ بِخِلَافِ الْقَتْلِ .

مَسْأَلَةٌ " وَعَلَى الْإِمَامِ حَرْبُ الْمُرْتَدِّينَ وَتَقْدِيمُهُمْ عَلَى الْحَرْبِيِّينَ لِإِشَارَةِ الصَّحَابَةِ عَلَى بِتَأْخِيرِ جَيْشِ أُسَامَةَ لِلْمُرْتَدِّينَ .
وَلَمْ يُنْكِرْ إشَارَتَهُمْ بِتَقْدِيمِهِمْ بَلْ قَالَ : " مَا أُؤَخِّرُ جَيْشًا أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِإِنْفَاذِهِ " .

مَسْأَلَةٌ " وَيُحْكَمُ لِمَنْ حُمِلَ بِهِ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ بِهِ وَفِي الْكُفْرِ بِهِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { أَلْحَقْنَا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ } .

مَسْأَلَةٌ " (ى هب) وَلَا يُسْتَرَقُّ الْوَلَدُ إذْ حُكْمُ الطِّفْلِ حُكْمُ أَبِيهِ فِي الدِّينِ وَالْحُكْمِ ، فَإِنْ لَمْ يَجُزْ اسْتِرْقَاقُ أَبِيهِ لَمْ يُسْتَرَقَّ ، وَقِيلَ : بَلْ يَجُوزُ كَوَلَدِ الْوَلَدِ (ح) إنْ وُلِدَ فِي دَارِ الْحَرْبِ أُسْتُرِقَّ ، وَإِلَّا فَلَا ، إذْ قَدْ يَقَعُ التَّعْوِيلُ فِي الْكُفْرِ وَالْإِسْلَامِ عَلَى الدَّارِ ، فَكَذَا فِي السَّبْيِ وَالِاسْتِرْقَاقِ .
قُلْنَا : حَيْثُ لَا أَبَوَيْنِ ، وَمَعَ وُجُودِهِمَا الْحُكْمُ لَهُمَا أَوْ لِلدَّارِ .

مَسْأَلَةٌ " وَأَمْوَالُ الْمُرْتَدِّ تَحْتَ يَدِهِ لَا تُنْزَعُ مِنْهُ إجْمَاعًا (هـ ح) فَإِنْ مَاتَ أَوْ قُتِلَ أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ فَلِوَرَثَتِهِ الْمُسْلِمِينَ (ش) بَلْ لِبَيْتِ الْمَالِ .
قُلْنَا : لَمْ تُفَصِّلْ آيَةُ الْمَوَارِيثِ وَيُقَدَّمُ قَضَاءُ دَيْنِهِ ، وَتُعْتَقُ بِاللُّحُوقِ أُمُّ وَلَدِهِ ، وَمِنْ الثُّلُثِ

مُدَبَّرُهُ ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَا كَسَبَهُ فِي الرِّدَّةِ وَقَبْلَهَا (هب حص) وَإِنْ عَادَ رُدَّ لَهُ مَالُهُ مَا لَمْ يُسْتَهْلَكْ (ش) إذَا لَحِقَ حَفِظَ الْإِمَامُ مَالَهُ حَتَّى يَعُودَ أَوْ يَمُوتَ أَوْ يُقْتَلَ ثُمَّ يَكُونُ فَيْئًا ، لَنَا الْقِيَاسُ عَلَى الْمَوْتِ .

مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَإِذَا تَهَوَّدَ النَّصْرَانِيُّ أَوْ الْعَكْسُ لَمْ يُعْتَرَضْ لِتَقْرِيرِهِ عَلَى الْكُفْرِ (قش) بَلْ يُنْتَقَضُ عَهْدُهُ إنْ لَمْ يَرْجِعْ إلَى حَالَتِهِ الْأُولَى ، لِعُمُومِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ } قُلْنَا : لَا فَرْقَ بَيْنَ الْمِلَّتَيْنِ فَلَا وَجْهَ لِرَدِّهِ ، وَكَلَوْ خَرَجَ الْيَعْقُوبِيُّ إلَى الْمَلْكَانِيِّ وَالنَّسْطُورِيُّ إلَى الْمَرْقُونِيِّ ، وَكُلُّهُمْ نَصَارَى .
"

مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَلَا يَسْقُطُ حَدُّ الزِّنَا وَالسَّرِقَةِ وَالشُّرْبِ بِالتَّوْبَةِ لِمَا مَرَّ ، إذْ لَمْ تُفَصَّلْ أَدِلَّتُهَا ، وَإِذْ شُرِّعَتْ لِلزَّجْرِ إجْمَاعًا ، فَفِي إسْقَاطِهَا بِالتَّوْبَةِ مُنَاقَضَةٌ (ش) قَالَ تَعَالَى { فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا } وَقَالَ عَقِيبَ : آيَةِ الْقَطْعِ { فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ } { وَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ التَّوْبَةُ تَجُبُّ مَا قَبْلَهَا } قُلْنَا : أَرَادَ سُقُوطَ عُقُوبَةِ الْآخِرَةِ وَاللُّوَّمِ فِي الدُّنْيَا وَالْأَذَى بِدَلِيلِ حَدِّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْغَامِدِيَّةَ وَعَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ الْهَمْدَانِيَّةَ مَعَ التَّصْرِيحِ بِأَنَّهُمَا تَابَا تَوْبَةً صَحِيحَةً .

بَابٌ وَالتَّعْزِيرُ بِمَعْنَى التَّعْظِيمِ .

قَالَ تَعَالَى { وَتُعَزِّرُوهُ } وَالْإِهَانَةِ ، كَتَأْدِيبِ ذَوِي الْوِلَايَةِ (ى) فَلَا يُسَمَّى ضَرْبُ الزَّوْجَةِ وَالصَّبِيِّ تَعْزِيرًا .

قُلْت : أَمَّا الزَّوْجَةُ فَفِيهِ نَظَرٌ ، وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْله تَعَالَى { وَاضْرِبُوهُنَّ } وَفِعْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَفِعْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يُجْلَدُ فَوْقَ عَشْرٍ } وَقَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " وَفِيهِنَّ التَّعْزِيرُ " وَالْإِجْمَاعُ مُنْعَقِدٌ عَلَى جُمْلَتِهِ .

مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَهُوَ وَاجِبٌ كَالْحَدِّ ، إذْ شُرِعَ لِلزَّجْرِ (ح) يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ إنْ ظَنَّ أَلَّا انْزِجَارَ بِدُونِهِ ، وَإِلَّا كَفَى التَّهْدِيدُ " إذْ عَفَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ كَثِيرٍ مِنْ التَّعْزِيرَاتِ " (صا ط قش) يُخَيَّرُ الْإِمَامُ (الْمَرْوَزِيِّ الْغَزَالِيُّ للش ى) حَيْثُ الْحَقُّ لِلَّهِ فَقَطْ ، لَا حَقَّ الْآدَمِيِّ مَعَ الطَّلَبِ .

قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ إنْ رُفِعَ إلَيْهِ كَالْحَدِّ ، وَمَا تَعَلَّقَ بِالْآدَمِيِّ فَحَقٌّ لَهُ وَإِلَّا فَلِلَّهِ ، لَكِنَّهُ يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ ، " إذْ لَمْ يُعَزِّرْ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَنْ أَتَى تَائِبًا مِنْ جِمَاعِهِ فِي رَمَضَانَ ، بَلْ أَعَانَهُ عَلَى التَّكْفِيرِ ، وَلَا مَنْ أَقَرَّ بِمُبَاشَرَةِ أَجْنَبِيَّةٍ مِنْ غَيْرِ وَطْءٍ وَطَلَبَ إقَامَةَ الْحَدِّ عَلَيْهِ تَائِبًا ، وَلَا حَفْصَةَ حَيْثُ قَالَتْ مُوَبِّخَةً لَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " وَتَزْعُمُ أَنَّك نَبِيٌّ " وَلَا عَائِشَةَ حِينَ اغْتَابَتْ صَفِيَّةَ ، وَغَيْرُ ذَلِكَ كَثِيرٌ ، وَيَقْرُبُ أَنَّهُ إجْمَاعُ الْمُسْلِمِينَ الْآنَ لِكَثْرَةِ الْإِسَاءَاتِ فِيمَا بَيْنَهُمْ ، وَلَمْ يُعْلَمْ أَنَّ أَحَدًا طَلَبَ تَعْزِيرَ مَنْ اعْتَذَرَ إلَيْهِ وَاسْتَغْفَرَ ، وَلَا مَنْ أَقَرَّ بِأَنَّهُ قَارِفٌ ذَنْبًا خَفِيفًا ثُمَّ تَابَ مِنْهُ وَلِاسْتِلْزَامِهِ تَعْزِيرَ أَكْثَرِ الْفُضَلَاءِ ، إذْ لَمْ يَخْلُ أَكْثَرُهُمْ عَنْ مُقَارَفَةِ ذَنْبٍ وَظُهُورِهِ فِي فِعْلٍ أَوْ قَوْلٍ

مَسْأَلَةٌ " وَيَجُوزُ التَّعْزِيرُ بِالسَّوْطِ إجْمَاعًا ، وَبِالدِّرَّةِ لِفِعْلِ وَلَمْ يُنْكَرْ .

وَبِغُصْنٍ مِنْ شَجَرٍ لَا يَكْسِرُ وَلَا يَجْرَحُ .

وَيَجُوزُ التَّعْزِيرُ بِالْحَبْسِ ، لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، إذْ حَبَسَ قَوْمًا بِالتُّهْمَةِ ، وَحَبَسَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ الدَّعَّارَ ، وَبِالْقَيْدِ لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ .

وَبِحَلْقِ الرَّأْسِ إنْ رَآهُ الْإِمَامُ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعْهُودًا فِي الصَّحَابَةِ وَلَهُ الْحَبْسُ بَعْدَ التَّعْزِيرِ مَا رَآهُ .

مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَجُوزُ بِالْقَتْلِ وَعَنْ (ك) يَجُوزُ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ } الْخَبَرَ .

وَلَا بِجَدْعِ الْأَنْفِ أَوْ الْأُذُنِ ، وَاصْطِلَامِ الشَّفَةِ وَقَطْعِ الْأَنَامِلِ وَحَلْقِ اللِّحْيَةِ وَلَا بِخَرَابِ الدُّورِ وَالْبَسَاتِينِ وَالزَّرْعِ وَالشَّجَرِ ، وَلَا بِالطِّيَافَةِ بِهِ رَاكِبًا مَقْلُوبًا مَحْلُوقَ الرَّأْسِ ، إذْ لَمْ يُعْهَدْ شَيْءٌ

مِنْ ذَلِكَ فِي الصَّحَابَةِ ، (فَرْعٌ) (ى) وَلِلْإِمَامِ سَمْلُ الْأَعْيُنِ كَمَا فَعَلَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الْعُرَنِيِّينَ

، (فَرْعٌ) (هق ن ط) وَمُوجِبُهُ : كُلُّ مَعْصِيَةٍ لَا تُوجِبُ حَدًّا .
وَفِي كُلِّ دُونِ حَدٍّ جِنْسُهُ ، إذْ جَلَدَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ مَنْ وُجِدَ مَعَ امْرَأَةٍ مِنْ غَيْرِ زِنًا مِائَةَ جَلْدَةٍ إلَّا سَوْطًا أَوْ سَوْطَيْنِ ، وَأَفْتَى بِذَلِكَ وَلَمْ يُخَالَفْ (ز م ى ح ش مُحَمَّدٌ) بَلْ دُونَ الْأَرْبَعِينَ (ش) وَفِي الْعَبْدِ دُونَ الْعِشْرِينَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ ضَرَبَ حَدًّا فَهُوَ مِنْ الْمُعْتَدِينَ } وَالْأَرْبَعُونَ حَدُّ الْعَبْدِ ، لَنَا مَا مَرَّ (ف ك) بَلْ مَا يَرَاهُ الْإِمَامُ بَالِغًا مَا بَلَغَ (ك لِي) أَكْثَرُهُ خَمْسَةٌ وَسَبْعُونَ .
لَنَا فِعْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ .

مَسْأَلَةٌ " (ه حص) وَضَرْبُهُ أَشَدُّ مِنْ ضَرْبِ الْحَدِّ ، إذْ نَقَصَ قَدْرُهُ فَزِيدَ فِي صِفَتِهِ (ش ك ل) بَيْنَ الضَّرْبَيْنِ كَسَائِرِ الْحُدُودِ (بص) ضَرْبُ الشَّارِبِ أَشَدُّ مِنْ التَّعْزِيرِ

مَسْأَلَةٌ " (يه حص) وَأَشَدُّ الْحُدُودِ حَدُّ الزِّنَا ثُمَّ الشُّرْبِ (ف) بَلْ الْقَذْفُ أَشَدُّ مِنْ الشُّرْبِ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ

مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح) وَلَا شَيْءَ فِيمَنْ مَاتَ بِتَعْزِيرٍ كَالْحَدِّ (ى ش) بَلْ يُضَمَّنُ مُطْلَقًا لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " مَا مِنْ أَحَدٍ نُقِيمُ عَلَيْهِ حَدًّا " الْخَبَرَ .
وَكَذَلِكَ التَّعْزِيرُ .
لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَمَّا قَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ لِعُمَرَ : إنَّك مُؤَدِّبٌ فَلَا شَيْءَ عَلَيْك " إنْ اجْتَهَدَ فَقَدْ أَخْطَأَ ، وَإِنْ لَمْ يَجْتَهِدْ فَقَدْ غَشَّك " وَكَضَرْبِ الزَّوْجَةِ .
قُلْنَا : لَمْ تَسْتَحِقَّ الزَّوْجَةُ التَّعْزِيرَ الشَّرْعِيَّ ، وَظَاهِرُ قَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي الشَّارِبِ : الِاحْتِيَاطُ وَالتَّعْزِيرُ أَشْبَهُ بِالْحَدِّ مِنْ التَّأْدِيبِ (الطَّبَرِيُّ للش) إنْ كَانَ عَلَى مُغَلَّظٍ كَوَطْءٍ

أَجْنَبِيَّةٍ فِي غَيْرِ الْفَرْجِ ، فَلَا ضَمَانَ .

وَإِنْ كَانَ عَلَى مُخَفَّفٍ كَإِسَاءَةِ أَدَبٍ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ ضَمِنَ .

قُلْت : وَهُوَ قَرِيبٌ ، إذْ الْمُخَفَّفُ أَشْبَهُ بِضَرْبِ الزَّوْجَةِ

مَسْأَلَةٌ " وَالتَّعْزِيرُ إلَى الْإِمَامِ وَالسَّيِّدِ وَالزَّوْجِ لِلْوِلَايَةِ ، وَلَيْسَ لِلْأَبِ تَعْزِيرُ وَلَدِهِ الْكَبِيرِ ، إذْ لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهِ .

وَضَرْبُ وَلَدِهِ الصَّغِيرِ لَيْسَ بِتَعْزِيرٍ ، إذْ لَا مَعْصِيَةَ لَهُ ، وَكَذَا الْمُعَلِّمُ ، فَإِنْ أَتْلَفَ ضَمِنَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَوَى عَلَى مَالِ مُسْلِمٍ } وَكَذَا الزَّوْجُ .

مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ التَّعْزِيرُ فِي غَيْرِ النُّشُوزِ ، وَتَرْتِيبُهُ تَرْتِيبُ الْآيَةِ الْوَعْظُ ثُمَّ الْهَجْرُ ثُمَّ الضَّرْبُ .

قُلْت : وَهَذَا يَقْتَضِي سُقُوطَهُ بِالتَّوْبَةِ وَإِلَّا فَلَا فَائِدَةَ فِي التَّرْتِيبِ ، وَيَكُونُ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ ، إذْ الْمُجْحِفُ مُهْلِكٌ ، وَالْيَسِيرُ لَا يُجْدِي .

وَلِلسَّيِّدِ تَعْزِيرُ عَبْدِهِ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى أَوْ الْخَلْقِ ، أَوْ بِنَفْسِهِ كَالتَّمَرُّدِ عَنْ الْخِدْمَةِ وَسُوءِ الْأَدَبِ إجْمَاعًا .

كِتَابُ الْجِنَايَاتِ الْأَصْلُ فِي تَحْرِيمِ الْقَتْلِ قَوْله تَعَالَى { وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إلَّا بِالْحَقِّ } الْآيَةَ ، وَنَحْوَهَا وَمِنْ السُّنَّةِ { لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ } الْخَبَرَ .

وَنَحْوَهُ ، وَالْإِجْمَاعُ عَلَى ذَلِكَ .

قُلْت : وَهُوَ مِنْ ضَرُورَةِ الدِّينِ ، وَعَنْ (ع) " لَا تَوْبَةَ لِلْقَاتِلِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمَنْ يَقْتُلُ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا } الْآيَةَ .

قُلْنَا : وَقَالَ عَقِيبَ ، قَوْله تَعَالَى { وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إلَّا بِالْحَقِّ } الْآيَةَ { إلَّا مَنْ تَابَ } .

مَسْأَلَةٌ " (ه ن م ط ك) وَالْقَتْلُ ضَرْبَانِ : عَمْدٌ وَخَطَأٌ ، فَالْخَطَأُ مَا وَقَعَ بِسَبَبٍ وَسَيَأْتِي ، أَوْ مِنْ غَيْرِ مُكَلَّفٍ ، أَوْ غَيْرِ قَاصِدٍ لِلْمَقْتُولِ أَوْ الْقَتْلُ بِمَا مِثْلُهُ لَا يَقْتُلُ فِي الْعَادَةِ ، وَإِلَّا فَعَمْدٌ يُوجِبُ الْفِسْقَ وَالْقَوَدَ وَحِرْمَانَ الْمِيرَاثِ (ز قين) بَلْ يَنْقَسِمُ إلَى عَمْدٍ وَخَطَأٍ وَشِبْهِ الْعَمْدِ (ش) وَهُوَ أَنْ يَقْصِدَ قَتْلَهُ بِمَا مِثْلُهُ لَا يَقْتُلُ فِي الْعَادَةِ ، نَحْوُ أَنْ يَقْطَعَ أُذُنَهُ أَوْ يَطْعَنَهُ بِإِبْرَةٍ فَيَمُوتُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَلَا إنَّ قَتِيلَ خَطَأِ الْعَمْدِ قَتِيلَ السَّوْطِ وَالْعَصَا وَفِيهِ الدِّيَةُ مُغَلَّظَةٌ } (ح) بَلْ الْعَمْدُ الْقَتْلُ بِالْمُثَقَّلِ كَالْحَجَرِ وَالْعَصَا ، وَالْخَطَأُ الْمَحْضُ هُوَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْقَصْدِ وَالْفِعْلِ كَأَنْ يَرْمِيَ صَيْدًا فَيُصِيبَ رَجُلًا ، وَالْعَمْدُ الْمَحْضُ عَكْسُهُ ، وَشِبْهُ الْعَمْدِ حَيْثُ يَكُونُ عَامِدًا فِي الْفِعْلِ مُخْطِئًا فِي الْقَصْدِ ، نَحْوُ أَنْ يَقْصِدَ قَتْلَهُ بِمَا لَا يَقْتُلُ (الْجَصَّاصُ) بَلْ يَنْقَسِمُ إلَى عَمْدٍ وَخَطَأٍ ، وَشَبَهُ الْعَمْدِ وَجَارٍ مَجْرَى الْخَطَأِ وَمَا لَيْسَ أَيَّهُمَا (ى) وَلَا ثَمَرَةَ لِلْخِلَافِ إلَّا فِي شِبْهِ الْعَمْدِ كَمَا سَيَأْتِي .

(فَرْعٌ) (بص يب م ط ع هق قش) وَإِذَا عَفَا وَلِيُّ الدَّمِ عَنْ الْقَوَدِ اسْتَحَقَّ الدِّيَةَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَأَدَاءٌ إلَيْهِ بِإِحْسَانٍ } (ز ن الدَّاعِي هَا) الْعَمْدُ مُوجِبٌ لِلْقَوَدِ فَقَطْ لَا الدِّيَةِ ، فَإِذَا أَسْقَطَهُ فَلَا دِيَةَ إلَّا بِرِضَا الْقَاتِلِ ، فَلَوْ مَاتَ الْقَاتِلُ بَطَلَ حَقُّ الْوَلِيِّ عِنْدَهُمْ إذْ يَتَعَلَّقُ حَقُّهُ بِالرَّقَبَةِ فَقَطْ دُونَ الْمَالِ ، وَكَذَلِكَ لَوْ عَفَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ } { وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا } وَلَمْ يَذْكُرْ الدِّيَةَ ، قُلْنَا : ذَكَرَ الْأَبْلَغَ فِي الزَّجْرِ وَالدِّيَةُ مَوْكُولَةٌ إلَى رِضَا الْوَلِيِّ ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي النَّفْسِ مِائَةٌ مِنْ الْإِبِلِ } وَلَمْ يُفَصِّلْ .

قَالُوا : لَا خِيَارَ لِلْوَلِيِّ فِي الْخَطَأِ ، فَكَذَا فِي الْعَمْدِ .

قُلْنَا : مُوجَبُ الْخَطَأِ الدِّيَةُ فَقَطْ ، فَافْتَرَقَا .

مَسْأَلَةٌ " وَكُلُّ مَا يَحْصُلُ عَقِيبَهُ الْمَوْتُ فَهُوَ إمَّا شَرْطٌ أَوْ عِلَّةٌ أَوْ سَبَبٌ ، فَالشَّرْطُ كَمَنْ حَفَرَ بِئْرًا ، أَوْ أَعْطَى سِكِّينًا أَوْ نَصَبَ سُلَّمًا فَتَوَصَّلَ بِهِ الْقَاتِلُ إلَى الْقَتْلِ فَلَا شَيْءَ عَلَى فَاعِلِ الشَّرْطِ مَعَ الْمُبَاشِرِ إجْمَاعًا ، إلَّا التَّوْبَةُ ، وَإِنْ حَصَلَ الْمَوْتُ عَقِيبَ عِلَّةٍ مِنْ غَيْرِ وَاسِطَةٍ

كَالْإِغْرَاقِ وَإِصَابَةِ الْمَقْتَلِ أَوْ بِوَاسِطَةٍ ، كَجُرْحٍ قَاتِلٍ بِالسِّرَايَةِ إِلَى الْمَقْتَلِ فَهُوَ مُوجِبٌ لِلْقَوَدِ إِجْمَاعًا .

وَأَمَّا السَّبَبُ فَمِنْهُ مَا يُشْبِهُ الْمُبَاشَرَةَ فَيُوجِبُ الْقِصَاصَ وَذَلِكَ كَالْإِكْرَاهِ وَشَهَادَةِ الزُّورِ وَتَقْدِيمِ الطَّعَامِ الْمَسْمُومِ فِي قَوْلٍ .

وَمَا لَا يُشْبِهُهُ كَحَفْرِ بِئْرٍ فِي الطَّرِيقِ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ فَيُوجِبُ الدِّيَةَ فَقَطْ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ أَمْكَنَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ دَفْعَ السَّبَبِ الَّذِي لَيْسَ بِمُهْلِكٍ فِي الْعَادَةِ فَلَمْ يَدْفَعْهُ حَتَّى هَلَكَ سَقَطَ الْقِصَاصُ ، كَمَنْ أُلْقِيَ فِي مَاءٍ قَلِيلٍ فَبَقِيَ مُسْتَلْقِيًا فِيهِ حَتَّى مَاتَ وَكَانَ يُمْكِنُهُ الْقِيَامُ ، وَكَمَنْ فُتِحَ عَلَيْهِ عِرْقُ الْفِصَادِ فَلَمْ يَسُدَّهُ حَتَّى نَزَفَ دَمَهُ مَعَ تَمَكُّنِهِ فَلَا يَضْمَنُ الْفَاعِلُ إِذْ السَّبَبُ بِنَفْسِهِ غَيْرُ مُهْلِكٍ فَكَأَنَّهُ أَهْلَكَ نَفْسَهُ

أَمَّا لَوْ كَانَ السَّبَبُ مُهْلِكًا وَالدَّفْعُ شَاقٌّ كَمَنْ جُرِحَ جُرْحًا يُمْكِنُهُ مُدَاوَاتُهُ فَلَمْ يُدَاوِهِ حَتَّى هَلَكَ ، وَكَمَنْ أُلْقِيَ فِي مَاءٍ كَثِيرٍ وَهُوَ يُمْكِنُهُ السِّبَاحَةُ فَلَمْ يَسْبَحْ حَتَّى هَلَكَ ، فَلَا يَسْقُطُ الضَّمَانُ ، إِذْ السَّبَبُ مُهْلِكٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا حُكْمَ لِفَاعِلِ الشَّرْطِ مَعَ الْمُبَاشِرِ كَالْمُمْسِكِ مَعَ الْقَاتِلِ ، وَالْحَافِرِ مَعَ الْمُرْدِي ، وَأَمَّا الْمُبَاشِرُ مَعَ السَّبَبِ الْمُؤَثِّرِ ، فَالْحُكْمُ لِلْأَغْلَبِ مِنْهُمَا كَمَنْ أَرْدَاهُ شَخْصٌ مِنْ شَاهِقٍ فَتَلَقَّاهُ آخَرُ بِسَيْفِهِ فَقَدَّهُ نِصْفَيْنِ ، فَلَا قِصَاصَ عَلَى الْمُرْدِي ، إِذْ هُوَ مَعَ الضَّارِبِ كَفَاعِلِ الشَّرْطِ .

وَإِنْ كَانَ السَّبَبُ هُوَ الْغَالِبُ لِلْمُبَاشِرِ كَشَاهِدِ الزُّورِ فَفَاعِلُ الْحَدِّ مُبَاشِرٌ وَالشَّاهِدُ فَاعِلُ سَبَبٍ ، لَكِنَّ السَّبَبَ هُنَا هُوَ الْأَغْلَبُ فِي التَّأْثِيرِ ، إِذْ هُوَ مُلْجِئٌ لِلْمُبَاشِرِ ، فَكَانَ الْقِصَاصُ عَلَى فَاعِلِ السَّبَبِ .

، وَإِنْ اسْتَوَى السَّبَبُ وَالْمُبَاشَرَةُ كَالْآمِرِ الْمُكْرَهِ وَالْمَأْمُورِ الْمُكْرَهِ فَفِيهِ تَرَدُّدٌ لِأَجْلِ الِاسْتِوَاءِ وَسَيَأْتِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ أَلْقَى رَجُلًا فِي بَحْرٍ فَقَتَلَهُ الْحُوتُ فَوْرًا لَزِمَ الْقِصَاصُ لَا مُتَرَاخِيًا ، فَالدِّيَةُ فَقَطْ (ى) أَمَّا لَوْ وَقَعَ عَلَى مِصْيَدَةٍ فِي الْبَحْرِ فَمَاتَ بِهِ لَزِمَ الْقَوَدُ ، وَإِنْ تَرَاخَى بِخِلَافِ الْحُوتِ إذْ لَهُ اخْتِيَارٌ ، فَإِنْ أَلْقَاهُ فِي مَاءٍ لَا يُغْرِقُ فَقَتَلَهُ حُوتٌ وَلَمْ يَشْعُرْ بِهِ الْمُلْقِي ، فَالدِّيَةُ لَا الْقِصَاصُ .

وَكَذَا لَوْ أَغْرَى كَلْبًا فِي الصَّحْرَاءِ فَلَا قَوَدَ بِخِلَافِ الْبَيْتِ كَمَا سَيَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ طَرَأَ سَبَبٌ عَلَى سَبَبٍ ، فَالْحُكْمُ لِلْأَقْوَى كَرَجُلَيْنِ حَفَرَا بِئْرَ عَدْوٍ ، لَكِنْ حَفْرَ أَحَدِهِمَا لَا يُهْلِكُ ، فَالضَّمَانُ عَلَى الْآخَرِ لِقُوَّتِهِ .

وَلَوْ حَمَلَ رَجُلٌ خَشَبَةً وَنَصَبَهَا آخَرُ فَأَعْنَتَتْ بِالنَّصْبِ ، فَالضَّمَانُ عَلَى النَّاصِبِ لَا عَلَى الْحَامِلِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ طَرَأَ مُبَاشِرٌ عَلَى مُبَاشِرٍ فَالْحُكْمُ لِلْأَقْوَى مِنْهُمَا كَالْجَارِحِ مَعَ حَازِّ الرَّقَبَةِ .

وَلَوْ قَطَعَ أَحَدُهُمَا يَدَهُ مِنْ الْكُوعِ وَالْآخَرُ مِنْ الْمَرْفِقِ فَمَاتَ مِنْهُمَا ، فَالْقِصَاصُ عَلَيْهِمَا .

بَابُ جِنَايَةِ الْآدَمِيِّينَ " مَسْأَلَةٌ " وَالْقِصَاصُ مَشْرُوعٌ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ } وَنَحْوَهَا .

وَمِنْ السُّنَّةِ { أَمْرُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِكَسْرِ سِنِّ الرُّبَيِّعِ } قِصَاصًا لَوْلَا الْعَفْوُ وَالْإِجْمَاعُ وَاضِحٌ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا يَجِبُ الْقِصَاصُ فِي جِنَايَةِ مُكَلَّفٍ عَامِدٍ ، وَالْحُرُّ بِالْحُرِّ ، وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ، وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى ، إجْمَاعًا لِلْآيَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هق ن ع ط) وَيُقْتَلُ الرَّجُلُ بِالْمَرْأَةِ وَيَتَوَفَّى وَرَثَتُهُ نِصْفَ دِيَتِهِ لِتَفَاوُتِهِمَا فِي الدِّيَةِ كَمَا سَيَأْتِي : وَقَدْ قَالَ تَعَالَى { وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ } وَالْقِصَاصُ الْمُسَاوَاةُ (ز م ى قين) لَا تَوْفِيَةَ ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { النَّفْسَ بِالنَّفْسِ } ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُقْتَلُ الرَّجُلُ بِالْمَرْأَةِ } قُلْت : وَلَمْ يَنْفِ التَّوْفِيَةَ (عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ بص مه طا ك قش) لَا

قِصَاصَ ، وَإِنَّمَا تَجِبُ الدِّيَةُ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى } قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِقَوْلِهِ تَعَالَى { النَّفْسَ بِالنَّفْسِ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُقْتَلُ الرَّجُلُ بِالْمَرْأَةِ } قَرِينَةُ أَنَّهُ غَيْرُ مُخَصَّصٍ بِحُجَّتِكُمْ

" مَسْأَلَةٌ " وَتُقْتَلُ الْمَرْأَةُ بِالرَّجُلِ وَلَا مَزِيدَ (الْبَتِّيُّ) بَلْ يَكُونُ فِي مَالِهَا نِصْفُ دِيَتِهِ .
قُلْنَا : خِلَافُ الْإِجْمَاعِ ، وَيَلْزَمُ أَنْ يَتَحَوَّلَ بَعْضُ الدَّمِ مَالًا فَيَأْخُذَ الْبَدَلَ مِنْ نَفْسِهَا وَمَالِهَا ، فَيَبْطُلُ الْقِصَاصُ ، وَلَا قَائِلَ بِهِ بِخِلَافِ الْعَكْسِ ، فَلَمْ يَأْخُذْ فِيهِ وَلِيُّ الدَّمِ شَيْئًا .
وَيُقْتَلُ الْخُنْثَى بِالرَّجُلِ ، وَالْعَكْسُ وَلَا زِيَادَةَ .

" مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ ع عم بص يب طا ز هق سا م ط ع عي ث ك قَيْءٍ) وَتُقْتَلُ الْجَمَاعَةُ بِالْوَاحِدِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا } يَعْنِي عَلَى الْقَاتِلِ ، وَلَمْ يُفَصِّلْ .
وَإِذْ شُرِّعَ لِلزَّجْرِ (ن با صا هر ابْنُ سِيرِينَ إمَامِيَّةٌ عك) لَا ، بَلْ يَخْتَارُ الْوَرَثَةُ وَاحِدًا مِنْ الْجَمَاعَةِ (عك) بَلْ مَنْ خَرَجَتْ عَلَيْهِ الْقُرْعَةُ ، وَمِنْ الْبَاقِينَ حِصَّتُهُمْ مِنْ الدِّيَةِ تِسْعَةُ أَعْشَارٍ لَوْ كَانُوا عَشَرَةً ، وَيَدْفَعُهَا الْوَلِيُّ لِوَرَثَةِ مَنْ اخْتَارَهُ لِلْقِصَاصِ ، إذْ الْكَفَاءَةُ مُعْتَبَرَةٌ ، فَلَا تُقْتَلُ الْجَمَاعَةُ بِالْوَاحِدِ كَالْحُرِّ بِالْعَبْدِ .
قُلْنَا : لَمْ يُقْتَلُوا لِصِفَةٍ زَائِدَةٍ فِي الْمَقْتُولِ بَلْ لِكَوْنِ كُلٍّ مِنْهُمْ قَاتِلًا (عة د) لَا قِصَاصَ عَلَى الْجَمَاعَةِ ، بَلْ الدِّيَةُ رِعَايَةً لِلْمُمَاثَلَةِ ، وَلَا وَجْهَ لِتَخْصِيصِ أَحَدِهِمْ .
قُلْنَا : مُخَالِفٌ لِلْإِجْمَاعِ ، سَلَّمْنَا فَالْمُمَاثَلَةُ غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ إلَّا فِي الْكَفَاءَةِ ، وَإِذْ قَتَلَ عَلِيٌّ ثَلَاثَةً بِوَاحِدٍ (و 2) سَبْعَةً بِوَاحِدٍ ، وَقَالَ : لَوْ تَمَالَأَ عَلَيْهِ أَهْلُ صَنْعَاءَ لَقَتَلْتهمْ بِهِ ، وَلَمْ يُنْكَرْ .
وَقَالَ (ع) يُقْتَلُ الْمِائَةُ بِالْوَاحِدِ وَلَمْ يُنْكَرْ ، فَكَانَ إجْمَاعًا .

، (فَرْعٌ) (هـ) وَالدِّيَةُ عِوَضٌ عَنْ دَمِ الْقَاتِلِ فَتَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِهِ فِي الْعَمْدِ (الْجُمْهُورُ) بَلْ عَنْ الْمَقْتُولِ ، فَيَلْزَمُ الْجَمَاعَةَ دِيَةٌ وَاحِدَةٌ قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ كَسَائِرِ الْمُتْلَفَاتِ .

(فَرْعٌ) (هـ) وَإِنَّمَا يُقْتَلُونَ بِالْوَاحِدِ وَيَشْتَرِكُونَ فِي دِيَتِهِ حَيْثُ مَاتَ بِمَجْمُوعِ فِعْلِهِمْ بِحَيْثُ لَوْ نَقَصَ فِعْلُ أَحَدِهِمْ لَمْ يَمُتْ بِفِعْلِ الْبَاقِينَ ، وَلَوْ كَانَ فِعْلُ وَاحِدٍ زَائِدًا عَلَى فِعْلِ غَيْرِهِ مِنْهُمْ ، وَيُشْتَرَطُ اسْتِوَاءُ أَفْعَالِهِمْ مُبَاشَرَةً وَسِرَايَةً ، فَإِنْ اخْتَلَفَتْ فَعَلَى الْمُبَاشِرِ وَحْدَهُ إنْ عُلِمَ تَقَدُّمُهُ ، أَوْ الْتَبَسَ تَقَدُّمُهُ ، إذْ لَا حُكْمَ لِفِعْلِ الْآخَرِ حِينَئِذٍ ، فَإِنْ عُلِمَ تَأَخُّرُهُ أَوْ اتِّحَادُ الْوَقْتِ لَزِمَهُ الْقَوَدُ إذْ هُوَ الْقَاتِلُ ، وَالْآخَرُ أَرْشُ الْجِرَاحَةِ فَقَطْ ، إذْ هُوَ جَانٍ فَإِنْ جُهِلَ الْمُبَاشِرُ مِنْهُمْ لَزِمَ الْمُتَقَدِّمَ أَرْشُ الْجِرَاحَةِ فَقَطْ إنْ عُلِمَ ، إذْ هُوَ أَقَلُّ الْمُقَدَّرَيْنِ ، وَالْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ ، فَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ الْمُتَقَدِّمُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِمْ إلَّا مِنْ بَابِ الدَّعْوَى وَالْقَسَامَةِ .

فَإِنْ كَانَ الْقَاتِلُ إحْدَى الْجَرَائِحِ فَقَطْ ، فَبِالسِّرَايَةِ يَلْزَمُ الْقَوَدُ وَالْأَرْشُ فِي الْأُخْرَى ، وَهُوَ فِيهِمَا مَعَ لُبْسِ صَاحِبِهَا ، وَبِالْمُبَاشَرَةِ كَمَا مَرَّ ، وَ (بَعْضُهُمْ) يُحَوِّلُ وَهُوَ ضَعِيفٌ ، إذْ التَّحْوِيلُ إنَّمَا شُرِعَ فِيمَنْ لَهُ الْحَقُّ ، لَا مَنْ هُوَ عَلَيْهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ن حص) وَيُقْتَلُ الرَّجُلُ بِالْجَمَاعَةِ (ش) بَلْ بِالْأَوَّلِ إنْ تَرَتَّبُوا ، وَلِلْبَاقِينَ الدِّيَةُ ، فَإِنْ عَفَا فَلَهُ الدِّيَةُ .

وَيُقْتَلُ بِالثَّانِي ، ثُمَّ كَذَلِكَ لِتَرْتِيبِ الِاسْتِحْقَاقِ ، وَإِنْ لَمْ يَتَرَتَّبُوا أُقْرِعَ بَيْنَهُمْ .

قُلْنَا : الْقُرْعَةُ غَيْرُ مَشْرُوعَةٍ ، لِمَا مَرَّ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَعَلَيْهِ الْقَوَدُ } (ى) إنْ قَتَلَهُمْ فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ ، وَكَّلَ أَوْلِيَاؤُهُمْ مَنْ يَقْتَصُّ عَنْهُمْ ، إذْ الْقُرْعَةُ غَيْرُ مَشْرُوعَةٍ لِمَا مَرَّ ، وَإِنْ تَرَتَّبُوا قُتِلَ بِالْأَوَّلِ لِسَبْقِهِ ، وَلِلْبَاقِينَ الدِّيَةُ فِي مَالِهِ .

قُلْت : الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ اسْتِوَاؤُهُمْ فِي اسْتِحْقَاقِ قَتْلِهِ ، فَلَيْسَ لِلْأَوَّلِ أَنْ يَنْفَرِدَ بِهِ ، فَإِنْ فَعَلَ أَثِمَ وَلِلْبَاقِينَ الدِّيَةُ كَالدُّيُونِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالذِّمَّةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا قَتَلَ الْوَلِيُّ أَحَدَ الْقَاتِلَيْنِ ثُمَّ عَفَا عَنْ الْآخَرِ صَحَّ إجْمَاعًا لِاسْتِحْقَاقِهِ (هـ قين) وَلَهُ قَتْلُ أَحَدِهِمَا بَعْدَ أَنْ عَفَا عَنْ صَاحِبِهِ ، إذْ عَفْوُهُ عَنْهُ لَا يُسْقِطُ الْمُسْتَحَقَّ عَلَى الْآخَرِ ، كَلَوْ لَمْ يَعْفُ عَنْهُ (ط) الْعَفْوُ إسْقَاطٌ ، وَالْقَوَدُ لَا يَتَبَعَّضُ ، فَيَسْقُطُ بِسُقُوطِ بَعْضِهِ .

قُلْنَا : حَقَّانِ مُتَعَلِّقَانِ بِشَخْصَيْنِ فَلَا يَسْقُطُ أَحَدُهُمَا بِسُقُوطِ الْآخَرِ (ى) وَلَعَلَّ قَوْلَ (ط

) مُخَالِفٌ لِلْإِجْمَاعِ ، إذْ لَا قَائِلَ بِهِ سِوَاهُ .
قُلْت : كَلَامُ (ط) قَوِيٌّ مِنْ جِهَةِ الْقِيَاسِ عَلَى عَفْوِ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ ، لَكِنَّ الْفَرْقَ أَنَّهُ هُنَاكَ تَعَذَّرَ اسْتِيفَاءُ بَعْضِ الْقَوَدِ لِاتِّحَادِ مَنْ هُوَ عَلَيْهِ ، وَهُنَا لَمْ يَتَعَذَّرْ لِتَعَدُّدِ الشَّخْصِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش ك فو ني لي) وَالْقَتْلُ بِالْمُثَقَّلِ كَغَيْرِهِ فِي لُزُومِ الْقَوَدِ ، لِعُمُومِ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْعَمْدُ قَوَدٌ } الْخَبَرَ .
(بص خعي الشَّعْبِيُّ ح) لَا قِصَاصَ فِي الْمُثَقَّلِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { كُلُّ شَيْءٍ خَطَأٌ إلَّا السَّيْفَ } قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِحُكْمِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { بِقَتْلِ مَنْ قَتَلَتْ ضَرَّتَهَا بِعُودِ الْخَيْمَةِ } { وَقَتْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْيَهُودِيَّ بِرَضْخِهِ رَأْسَ امْرَأَةٍ بِحَجَرٍ } ، فَيُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ لَا قِصَاصَ إلَّا بِمَا مِثْلُهُ يَتَمَثَّلُ فِي الْعَادَةِ كَالسَّيْفِ ، وَإِلَّا لَزِمَ أَلَّا يُقْتَلَ الْمُحْرِقُ وَالْمُغْرِقُ وَالْخَانِقُ وَالْمَانِعُ مِنْ الطَّعَامِ ، وَمُطْعِمُ السُّمَّ وَأَنْتُمْ تُوَافِقُونَ فِيهِمْ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَمَنْ شَهِدَ زُورًا بِمَا يُوجِبُ الْقَتْلَ وَأَقَرَّ بِالْعَمْدِ أُقْتُصَّ مِنْهُ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَ " لَوْ عَلِمْنَا أَنَّكُمْ تَعَمَّدْتُمْ لَقَتَلْنَاكُمْ " وَلَمْ يُخَالَفَا وَهُوَ تَوْقِيفٌ (ح) فَاعِلُو سَبَبٌ وَالْإِمَامُ مُبَاشِرٌ وَهُوَ مُحْسِنٌ وَمَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ ، فَلَزِمَتْ الشُّهُودَ الدِّيَةُ .
قُلْنَا : أَلْجَئُوا الْإِمَامَ فَهُوَ كَالْآلَةِ .

مَسْأَلَةٌ (هـ) وَمَتَى قَتَلَ الْقَاتِلَ غَيْرُ وَلِيِّ الدَّمِ أُقْتُصَّ مِنْهُ لِتَعَدِّيهِ وَلَا يَلْزَمُ وَرَثَتَهُ اخْتِيَارُ الدِّيَةِ لِيُوفُوا وَرَثَةَ الْأَوَّلِ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ دَلِيلُ تَخْيِيرِهِمْ ، فَإِنْ اخْتَارُوا الدِّيَةَ فَهِيَ لِوَرَثَةِ الْأَوَّلِ ، كَتَرِكَتِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب ح قش) وَإِذَا اسْتَوْفَى أَحَدُ الْوَلِيَّيْنِ مِنْ غَيْرِ إذْنِ شَرِيكِهِ فَلَا قَوَدَ عَلَيْهِ لِاسْتِحْقَاقِهِ وَلِدَرْءِ الْحَدِّ بِالشُّبْهَةِ (قش) بَلْ يُقْتَصُّ مِنْهُ لِتَعَدِّيهِ كَلَوْ اشْتَرَكَ عَامِدٌ وَمُخْطِئٌ ،

قُلْنَا : لَا اسْتِحْقَاقَ هُنَا فَافْتَرَقَا .
قُلْت : وَيَضْمَنُ حِصَّةَ شَرِيكِهِ مِنْ الدِّيَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط ع ه قش) وَمَنْ قَطَعَ يَدًا فَسَرَتْ إلَى النَّفْسِ أُقْتُصَّ مِنْهُ بِالْقَطْعِ ، فَإِنْ لَمْ يَمُتْ بِهِ قُتِلَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ } { وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ } (قش) بَلْ يُخَيَّرُ بَيْنَ ذَلِكَ وَبَيْنَ الْقَتْلِ ابْتِدَاءً (م ح) بَلْ يُقْتَلُ فَقَطْ ، إذَا تَعَلَّقَتْ الْجِنَايَةُ بِالنَّفْسِ ، كَلَوْ قَتَلَهُ ابْتِدَاءً .
قُلْنَا : الْقِصَاصُ شُرِعَ لِشِفَاءِ الْغَيْظِ ، وَالْمُمَاثَلَةُ مُعْتَبَرَةٌ ، فَلَزِمَ مَا ذَكَرْنَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ش) وَيَسْقُطُ الْقَوَدُ بِعَفْوِ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ (بَعْضُ هَا) الْقِصَاصُ حَقٌّ وَاحِدٌ فَلَا يُعْقَلُ سُقُوطُ بَعْضِهِ فَلِلْآخَرِ أَنْ يَقْتَصَّ وَإِنْ عَلِمَ عَفْوَ شَرِيكِهِ .
قُلْنَا : حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بِالذِّمَّةِ فَصَحَّ تَجْزِئَتُهُ كَالدِّيَةِ .

(فَرْعٌ) فَمَنْ قَتَلَهُ بَعْدَ عِلْمِهِ بِعَفْوِ شَرِيكِهِ وَالْحُكْمِ بِهِ لَزِمَهُ الْقَوَدُ لِتَعَدِّيهِ ، كَلَوْ قَتَلَ أَجْنَبِيًّا . وَلَا قَوَدَ مَعَ الْجَهْلِ بِذَلِكَ لِلشُّبْهَةِ ، لَكِنْ يَلْزَمُهُ حِصَّةُ شَرِيكِهِ مِنْ الدِّيَةِ (جم ى ح فو) وَإِنْ عَلِمَ الْعَفْوَ وَجَهِلَ التَّحْرِيمَ ، فَلَا قَوَدَ عَلَيْهِ أَيْضًا ، إذْ يُدْرَأُ الْحَدُّ بِالشُّبْهَةِ (فر) لَا يَسْقُطُ لِظُهُورِ التَّحْرِيمِ بِخِلَافِ جَهْلِ الْعَفْوِ

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَمَرَ بِقَتْلِ غَيْرِ مُسْتَحِقٍّ أَثِمَ إجْمَاعًا ؛ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَعَانَ عَلَى قَتْلِ مُسْلِمٍ } الْخَبَرَ .
وَيُفَسَّقُ الْمُمْتَثِلُ إنْ لَمْ يُكْرَهْ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا } وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا طَاعَةَ لِمَخْلُوقٍ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .
وَلَا قَوَدَ عَلَى الْآمِرِ إنْ لَمْ يُكْرَهْ اتِّفَاقًا ، إذْ الْمُبَاشِرُ غَيْرُهُ .

(فَرْعٌ) (تضى ط ع ح مُحَمَّدٌ لش) وَيُقْتَلُ الْمُكْرِهُ الْآمِرُ ، لَا الْمُكْرَهُ الْمَأْمُورُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَمَا اُسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ } وَالْإِثْمُ غَيْرُ مُرْتَفِعٍ إجْمَاعًا ، فَحُكِمَ

بِارْتِفَاعِ الْقَوَدِ لِتَتِمَّ فَائِدَةُ الْخَبَرِ (لش) يُقْتَلَانِ مَعًا ، إذْ الْآمِرُ مُلْجِئٌ ، وَالْمَأْمُورُ مُبَاشِرٌ .
لَنَا الْخَبَرُ (ف) لَا قَوَدَ عَلَى أَيِّهِمَا ، فَالْآمِرُ غَيْرُ مُبَاشِرٍ ، وَالْمُكْرَهُ مُلْجَأٌ .
قُلْنَا : الْمُكْرِهُ الْآمِرُ كَالْمُبَاشِرِ وَالْمَأْمُورُ كَالْآلَةِ (ن م ى فر مد ك) الْقَوَدُ عَلَى الْمُكْرَهِ الْمَأْمُورِ ، إذْ هُوَ الْمُبَاشِرُ .
وَالْقَتْلُ لَا يُبَاحُ بِالْإِكْرَاهِ ، وَالْآمِرُ لَيْسَ بِقَاتِلٍ وَقَدْ قَالَ تَعَالَى { بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ } وَلَمْ يَعْتَدِ إلَّا بِالْأَمْرِ ، لَنَا ظَاهِرُ الْخَبَرِ ، ثُمَّ الْإِكْرَاهُ شُبْهَةٌ أَقْوَى مِنْ جَهْلِ التَّحْرِيمِ بَعْدَ الْعَفْوِ .

(فَرْعٌ) (ى هـ الطَّبَرِيُّ الْإِسْفَرايِينِيّ) وَالْإِكْرَاهُ الْمُسْقِطُ لِلْقَوَدِ هُوَ الْمُبْطِلُ لِلْعُقُودِ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (ابْنُ الصَّبَّاغِ) لَا إلَّا خَشْيَةَ التَّلَفِ فَقَطْ ، لَا الضَّرَرِ فَقَطْ ، لِعِظَمِ حُرْمَةِ النَّفْسِ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ .
الْخَبَرُ .

(فَرْعٌ) (هـ ش فو) وَلَا فَرْقَ بَيْنَ صُدُورِ الْإِكْرَاهِ مِنْ السُّلْطَانِ أَوْ غَيْرِهِ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (ح) لَا يَصِحُّ الْإِكْرَاهُ عَلَى الْقَتْلِ إلَّا مِنْ السُّلْطَانِ لِتَيَقُّنِ قُوَّتِهِ وَسَطْوَتِهِ فَلَا حُكْمَ لِإِكْرَاهِ غَيْرِهِ .
قُلْنَا : وَمَنْ يَعْرِفُ قُوَّةَ اللِّصِّ وَكَمَا فِي كَلِمَةِ الْكُفْرِ وَنَحْوِهَا ، وَصُورَةُ الْإِكْرَاهِ اُقْتُلْ فُلَانًا وَإِلَّا قَتَلْتُك ، اُقْتُلْنِي وَإِلَّا قَتَلْتُك ، لَا اُقْتُلْ نَفْسَك وَإِلَّا قَتَلْتُك ، إذْ لَا يَتَغَايَرُ الْمُكْرَهُ بِهِ وَالْمُكْرَهُ عَلَيْهِ (ى) لَكِنْ لَا قَوَدَ حَيْثُ قَالَ : اُقْتُلْنِي لِشُبْهَةِ الْإِذْنِ فَتَلْزَمُ الدِّيَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالصَّبِيُّ كَالْبَالِغِ فِي لُزُومِ الْقَوَدِ بِهِ إجْمَاعًا ، وَكَذَا الْمَأْلُوفُ وَالْأَكْثَرُ فِسْقًا ، إذْ شُرِعَ لِحِفْظِ النُّفُوسِ .
وَالذِّمِّيُّ بِالذِّمِّيِّ كَذَلِكَ لِتَكَافُئِهِمَا (ى) وَكَذَا الْمُرْتَدُّونَ يَتَقَاصُّونَ لِتَكَافُئِهِمْ (لِي قش) وَيُقْتَلُ الْمُرْتَدُّ بِالذِّمِّيِّ (قش) لَا لِبَقَاءِ بَعْضِ حُرْمَةِ الْإِسْلَامِ فَلَا يُسْتَرَقُّ وَلَا يُغْنَمُ مَالُهُ ،

فَهُوَ أَعْلَى ، قُلْنَا : بَلْ الذِّمِّيُّ أَعَلَى لِإِهْدَارِ دَمِ الْمُرْتَدِّ دُونَهُ ، فَفِي الْعَكْسِ لَا قَوَدَ وَلَا دِيَةَ كَالْحَرْبِيِّ قَتَلَهُ مُسْلِمٌ .

وَيُقْتَلُ الْوَلَدُ بِالْوَالِدِ إجْمَاعًا ، كَالذِّمِّيِّ بِالْمُسْلِمِ .

وَإِذَا أَسْلَمَ الْمُرْتَدُّ وَقَتَلَهُ مَنْ لَمْ يَعْلَمْ ، فَلَا قَوَدَ عَلَيْهِ .

وَكَذَا الذِّمِّيُّ إذَا أَسْلَمَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط ى صش) وَلَا قَوَدَ عَلَى مَنْ قَتَلَ زَانِيًا مُحْصَنًا ، إذْ دَمُهُ هَدَرٌ ، وَإِنْ أَثِمَ لِإِهْدَارِ ( ) دَمِ يَهُودِيٍّ قَتَلَهُ مُسْلِمٌ إذْ وَجَدَهُ مَعَ امْرَأَةِ مُسْلِمٍ وَنَحْوَهُ (م حش صَحَّ) يُقْتَلُ بِهِ ، إذْ الْحَدُّ إلَى الْإِمَامِ فَأَشْبَهَ مَا لَوْ قَتَلَ الْقَاتِلَ غَيْرُ وَلِيِّ الدَّمِ .

قُلْنَا : كَمَنْ قَتَلَ مُرْتَدًّا .

قُلْت : إنْ قَتَلَ بَعْدَ الْحُكْمِ بِزِنَاهُ ، فَلَا قَوَدَ وَلَا دِيَةَ ، كَمَنْ قَتَلَ مُرْتَدًّا وَإِلَّا فَالْأَقْرَبُ سُقُوطُ الْقَوَدِ لِلشُّبْهَةِ بَعْدَ كَمَالِ الشَّهَادَةِ أَوْ الْإِقْرَارِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ك) وَإِذَا اشْتَرَكَ عَامِدٌ وَمُخْطِئٌ قُتِلَ الْعَامِدُ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .

وَعَلَى عَاقِلَةِ الْمُخْطِئِ نِصْفُ الدِّيَةِ (ش) قَوْلًا وَاحِدًا (حص مد) لَا قَوَدَ ، إذْ صَدَرَ مِنْ الْعَامِدِ مَا لَا يُقْتَلُ بِمُجَرَّدِهِ ، فَأَشْبَهَ الْخَطَأَ .

قُلْنَا : يُسَمَّى فَاعِلَ عَمْدٍ .

فَلَزِمَ الْقَوَدُ كَلَوْ كَانَا عَامِدَيْنِ .

قَالُوا الْإِجْمَاعُ عَلَى سُقُوطِهِ .

قُلْنَا : لَمْ يُنْقَلْ عَنْ الصَّحَابَةِ فِيهِ نَفْيٌ وَلَا إثْبَاتٌ ، وَالتَّابِعُونَ مُخْتَلِفُونَ .

سَلَّمْنَا ، لَزِمَكُمْ لَوْ عُفِيَ عَنْ أَحَدِ الْقَاتِلَيْنِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قش) وَيُقَادُ شَرِيكُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ لِمَا مَرَّ (ك ح ش) رَفْعُ الْقَلَمِ عَنْهُمَا جعَلَ عَمْدَهُمَا خطَأً ، فَيَسْقُطُ عَنْ الْعَامِدِ كَمَعَ الْمُخْطِئِ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ ، سَلَّمْنَا فَهُمَا قَاصِدَانِ لِلْجِنَايَةِ ، فَأَشْبَهَا الْعَامِدَ ، وَمِنْ ثَمَّ كَانَ (للش) فِيهِمَا قَوْلَانِ بِخِلَافِ الْمُخْطِئِ خِلَافَ مَا رَوَاهُ أَصْحَابُنَا .

، (فَرْعٌ) وَعَلَى الصَّبِيِّ وَنَحْوِهِ نِصْفُ الدِّيَةِ لِمُشَارَكَتِهِ وَهُوَ عَلَى الْعَاقِلَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش ك مد) وَلَا يَسْقُطُ عَنْ شَرِيكِ الْأَبِ ، أَوْ عَبْدٍ شَارَكَ حُرًّا فِي عَبْدٍ ، أَوْ كَافِرٍ شَارَكَ مُسْلِمًا فِي كَافِرٍ ، لِكَمَالِ شَرْطِ الْقِصَاصِ فِيهِ (حص) يَسْقُطُ بِسُقُوطِهِ عَنْ الشَّرِيكِ إذْ الْقَتْلُ حَدٌّ فَيَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ .
قُلْنَا : إنَّمَا يَسْقُطُ فِي شُبْهَةٍ تُوجِبُ الِاشْتِبَاهَ وَلَا شُبْهَةَ هُنَا .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هـ قش) وَيُقَادُ شَرِيكُ النَّفْسِ ، (ك ى) وَشَرِيكُ السَّبُعِ لِمَا مَرَّ (ش) لَا ، كَشَرِيكِ الْمُخْطِئِ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ جُرِحَ جُرْحًا قَاتِلًا فَدَاوَاهُ بِسُمٍّ قَاتِلٍ فَوْرًا ، فَلَا قِصَاصَ عَلَى الْجَارِحِ ، إذْ صَارَ السُّمُّ مُبَاشِرًا ، وَهُوَ كَالْمُسَبِّبِ ، فَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ مِنْ الدَّوَاءِ عَدَمَ الْقَتْلِ لَمْ يَسْقُطْ ، لِتَيَقُّنِ تَأْثِيرِ الْجُرْحِ فِي الْقَتْلِ وَالشَّكِّ فِي غَيْرِهَا .
وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ الْقَتْلَ لَمْ يَسْقُطْ أَيْضًا كَشَرِيكِ مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قَطَعَ حُلْقُومَ رَجُلٍ ثُمَّ قَطَعَهُ آخَرُ نِصْفَيْنِ ، فَالْقَاتِلُ الْأَوَّلُ وَعَلَى الْآخَرِ التَّعْزِيرُ ، إذْ حَرَكَتُهُ بَعْدَ الْأُولَى كَحَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ ، وَمِنْ ثَمَّ تَبْطُلُ عُقُودُهُ وَتَوْبَتُهُ وَمِيرَاثُهُ ، وَلَا شَيْءَ بِالْجِنَايَةِ مِنْهُ وَعَلَيْهِ .
فَإِنْ جَنَى الْأَوَّلُ مَا لَا يَقْطَعُ بِكَوْنِهِ قَاتِلًا كَقَطْعِ يَدٍ ، وَالْآخَرُ بِقَاتِلٍ ، فَالْقَوَدُ فِي الْقَاتِلَةِ وَفِي الْأُخْرَى الْأَرْشُ ، إنْ تَقَدَّمَتْ ، لِصِحَّةِ عُقُودِهِ ، بَعْدَهَا بِدَلِيلِ عَمَلِهِمْ بِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بَعْدَ ضَرْبَتِهِ ، وَ ( ) بَعْدَ طَعْنَتِهِ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن حص) وَلَا يُخْرَجُ مَنْ لَجَأَ إلَى الْحَرَمِ لِلْقَتْلِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا تَقْتُلُوهُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ } فِي إحْدَى الْقِرَاءَتَيْنِ وقَوْله تَعَالَى أَيْضًا { وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا } وَقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ اللَّهَ حَرَّمَ مَكَّةَ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ (ش) بَلْ يُخْرَجُ كَمَنْ جَنَى فِي الْحَرَمِ ، وَكَالْمَالِ .
قُلْنَا : الْجَانِي فِيهِ هَتَكَ الْحُرْمَةَ ، فَأُخْرِجَ ، وَالدَّمُ أَغْلَظُ مِنْ الْمَالِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص ك لِي) وَمَنْ قَتَلَ فِي الْحَرَمِ أَوْ الْأَشْهُرِ الْحُرُمِ أَوْ ذَا رَحِمٍ لَمْ تُغَلَّظْ الدِّيَةُ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (عش عي) بَلْ تُغَلَّظُ بِتَثْلِيثِ الدِّيَةِ ، إذْ لِلْمَكَانِ تَأْثِيرٌ بِدَلِيلِ سُقُوطِ الْقَوَدِ عَنْ الْقَاتِلِ فِي دَارِ الْحَرْبِ .
قُلْنَا : لِدَلِيلٍ خَاصٍّ سَيَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص ك) وَلَا قِصَاصَ فِي دَارِ الْحَرْبِ ، إذْ هِيَ دَارُ إبَاحَةٍ كَمَا سَيَأْتِي (ط هـ) وَيَجِبُ التَّأَرُّشُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ كَالْمُعَامَلَةِ (ح) تَجِبُ الْكَفَّارَةُ فِي الْقَتْلِ وَلَوْ عَمْدًا لَا الدِّيَةُ (ك فو) تَجِبُ الدِّيَةُ فِي الْعَمْدِ عَلَيْهِ وَفِي الْخَطَأِ عَلَى عَاقِلَتِهِ (فو) مَعَ الْكَفَّارَةِ فِي الْخَطَأِ فَقَطْ (ك) بَلْ فِيهِمَا ، لَنَا مَا سَيَأْتِي (ن ى ش) بَلْ يَجِبُ الْقِصَاصُ وَالتَّأَرُّشُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ ، إذْ لَمْ تُفَصِّلْ أَدِلَّتُهُمَا ، لَنَا مَا سَيَأْتِي .

فَصْلٌ .

(عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ع عة عي قين مد حَقّ) وَلَا يُقْتَلُ وَالِدٌ مَا عَلَا بِوَلَدِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يُقَادُ وَالِدٌ بِوَلَدِهِ } (ك) إنْ رَمَاهُ بِالسَّيْفِ فَلَا قَوَدَ .
وَإِنْ أَضْجَعَهُ وَذَبَحَهُ قُتِلَ ؛ لِاحْتِمَالِ عَدَمِ التَّعَمُّدِ مَعَ الرَّمْيِ بِخِلَافِ الذَّبْحِ (الْبَتِّيُّ) يَجِبُ الْقَوَدُ مُطْلَقًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْعَمْدُ قَوَدٌ } وَلَمْ يُفَصِّلْ .
قُلْنَا : فَصَّلَ الْخَبَرُ الْآخَرُ .

(فَرْعٌ) وَتَلْزَمُهُ الدِّيَةُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَهُوَ بَيْنَ ثَلَاثَةِ خِيَارَاتٍ } الْخَبَرَ .

وَقَدْ سَقَطَ الْقَوَدُ بِمَا مَرَّ ، فَتَبْقَى الدِّيَةُ وَالْعَفْوُ وَتَلْزَمُ فِي مَالِهِ ، إذْ الْعَاقِلَةُ لَا تَحْمِلُ عَمْدًا ، وَلَا يَرِثُ مِنْ الدِّيَةِ إجْمَاعًا (عَلِيٌّ ع عو شُرَيْحُ أَكْثَرُهَا) وَلَا مِنْ غَيْرِهَا أَيْضًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَلَا يَرِثُ الْقَاتِلُ } (بَعْضُ فُقَهَاءِ الْبَصْرَةِ) يَرِثُ مِنْ الْمَالِ دُونَ الدِّيَةِ ، إذْ لَمْ تُفَصِّلْ آيَةُ الْمِيرَاثِ .
لَنَا عُمُومُ الْخَبَرِ .

(فَرْعٌ) (ز هـ ن حص قش) وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ لِعَمْدِهِ (خب ق ك ش) بَلْ تَجِبُ لِسُقُوطِ الْقَوَدِ كَالْخَطَأِ .
قُلْت : وَصُحِّحَ لِلْمَذْهَبِ كَمَا سَيَأْتِي .

(فَرْعٌ) (هـ حص ش) وَالْجَدَّاتُ مِنْ الطَّرَفَيْنِ كَالْآبَاءِ فِي سُقُوطِ الْقَوَدِ (بعصش لح) بَلْ يُقَادُ مَنْ عَدَا الْأَبَ مِنْ الْأُمَّهَاتِ وَالْأَجْدَادِ .
قُلْنَا : مُخَالِفٌ لِلْإِجْمَاعِ ، إذْ يَعُمُّهُمْ لَفْظُ الْوَالِدِ .

(فَرْعٌ) فَلَوْ قَتَلَ رَجُلٌ زَوْجَتَهُ وَلَهُ وَلَدٌ مِنْهَا لَمْ يَلْزَمْ الْقَوَدُ ، وَلَوْ كَانَ لَهَا ابْنٌ مِنْ غَيْرِهِ ، إذْ لَا يَتَبَعَّضُ الْقَوَدُ .
وَلَوْ قَتَلَ أَحَدُ الِابْنَيْنِ أَبَاهُ وَالْآخَرُ أُمَّهُ ، فَالْقَوَدُ عَلَى الْمُتَأَخِّرِ فَقَطْ ، إذْ الْمُتَقَدِّمُ يَرِثُ بَعْضَ الْقِصَاصِ ، وَهُوَ لَا يَتَجَزَّأُ فَيَسْقُطُ جَمِيعًا .
وَلَوْ كَانَتْ الْأُمُّ بَائِنَةً مِنْ الْأَبِ تَقَاصَّا .

(فَرْعٌ) فَلَوْ اتَّحَدَ وَقْتُ الْقَتْلِ أُقْتُصَّ مِنْهُمَا إذْ لَا مُسْقِطَ حِينَئِذٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِحَرْبِيٍّ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ } (عَلِيٌّ زَيْدٌ بص طا مه عي هـ ش ك) وَلَا بِذِمِّيٍّ لِلْخَبَرِ .

وَعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { لَا يَسْتَوِي أَصْحَابُ النَّارِ وَأَصْحَابُ الْجَنَّةِ } (الشَّعْبِيُّ خعي حص) { قَتَلَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مُسْلِمًا بِذِمِّيٍّ وَقَالَ : أَنَا أَوْلَى مَنْ وَفَّى بِذِمَّتِهِ } .
قُلْنَا : الْحَدِيثُ غَيْرُ صَحِيحٍ ، إذْ الْمَقْتُولُ الَّذِي رَوَوْهُ هُوَ عَمْرُو بْنُ أُمَيَّةَ الضَّمْرِيُّ وَهُوَ بَقِيَ إلَى أَيَّامِ ( ) سَلَّمْنَا ، فَقَدْ عَمِلَ الصَّحَابَةُ بِخِلَافِهِ حَيْثُ أَنْكَرُوا عَلَى ( ) قَتْلَ مُسْلِمٍ بِذِمِّيٍّ فَكَفَّ عَنْهُ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح شص) وَلَا مُسْلِمٌ بِمُسْتَأْمَنٍ لِمَا مَرَّ (ف) بَلْ يُقْتَلُ بِهِ كَالذِّمِّيِّ قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُقْتَلُ السَّيِّدُ بِعَبْدِهِ إجْمَاعًا إلَّا عَنْ (خعي) لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { النَّفْسَ بِالنَّفْسِ } قُلْنَا : مُخَصَّصٌ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يُقْتَلُ حُرٌّ بِعَبْدٍ }

" مَسْأَلَةٌ " عَلِيٌّ ( ) زَيْدٌ ابْنُ الزُّبَيْرِ جَمِيعًا ش ك مد) وَلَا بِعَبْدِ غَيْرِهِ ، لِلْخَبَرِ .
(ح ف) بَلْ يُقْتَلُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ }
قُلْنَا : مَخْصُوصٌ بِالْخَبَرِ .
وَبِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ { مِنْ السُّنَّةِ أَلَّا يُقْتَلَ حُرٌّ بِعَبْدٍ }

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قَتَلَ رَجُلًا ثُمَّ انْكَشَفَ أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ قِصَاصًا ، سَقَطَ الْقَوَدُ وَالدِّيَةُ ، كَسُقُوطِ الْحَدِّ عَمَّنْ وَطِئَ امْرَأَةً وَانْكَشَفَتْ زَوْجَتَهُ ، أَوْ أَخَذَ مَالًا فَانْكَشَفَ مَالَهُ فَيَضْمَنُ لِشَرِيكِهِ نِصْفَ الدِّيَةِ إنْ كَانَ ، وَيُفَسَّقُ الْعَامِدُ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ح مُحَمَّدٌ فر قش) وَمَنْ قَتَلَ عَبْدًا خَطَأً ، فَقِيمَتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ كَالدِّيَةِ (ن ف ك لِي قش) بَلْ فِي مَالِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْعَاقِلَةُ لَا تَعْقِلُ عَبْدًا } الْخَبَرَ .
قُلْنَا : أَرَادَ لَا تَعْقِلُ جِنَايَةَ عَبْدٍ جَمْعًا بَيْنَ الْأَدِلَّةِ .

مَسْأَلَةٌ (هـ) وَيَسْقُطُ الْقَوَدُ بِقَوْلِ الْوَلِيِّ : أَخْطَأْت .
وَإِنْ قَالَ : تَعَمَّدْت ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِلْوَلِيِّ ، وَقَدْ دَفَعَهُ ، وَلَا دِيَةَ أَيْضًا .
إذْ دَعْوَى الْخَطَأِ تُقْبَلُ فِي سُقُوطِ حَقِّهِمْ مِنْ الْقَوَدِ ، لَا فِي ثُبُوتِ حَقٍّ عَلَى غَيْرِهِمْ وَهُوَ الدِّيَةُ ، وَإِقْرَارُهُ بِالْعَمْدِ لَيْسَ إقْرَارًا بِالدِّيَةِ ، إذْ أَقَرَّ بِدِيَةِ عَمْدٍ وَدَفَعَهَا الْوَلِيُّ ، فَلَمْ تَثْبُتْ لَهُ وَهِيَ مُخَالِفَةٌ لِدِيَةِ الْخَطَأِ ، إذْ هِيَ مِنْ مَالِهِ وَحَالَّةٌ ، عَكْسُ دِيَةِ الْخَطَأِ فَلَمْ يَثْبُتْ أَيُّهُمَا ، وَلَا نُسَلِّمُ أَنَّ اتِّفَاقَهُمَا عَلَى الْقَتْلِ أَقَلُّ مَا يَلْزَمُ مِنْهُ الدِّيَةُ ، إذْ مُجَرَّدُ الْقَتْلِ لَا يُوجِبُ قَوَدًا ، وَلَا دِيَةً لِلِاحْتِمَالِ ، وَالْحُكْمُ غَيْرُ مُسْتَقَرٍّ لِتَنَاكُرِهِمَا فِيهِ لِمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَا قِصَاصَ عَلَى صَبِيٍّ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ ( ) " لَا قِصَاصَ عَلَى مَنْ لَمْ يَبْلُغْ الْحُلُمَ " وَلَا نُسَلِّمُ صِحَّةَ مَا رُوِيَ مِنْ قَطْعِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ أُنْمُلَةَ صَبِيٍّ قِصَاصًا ، وَإِنَّمَا رُوِيَ حَكَّ أَنَامِلَهُمْ تَأْدِيبًا وَعَمْدُهُ وَالْمَجْنُونِ خَطَأٌ لِمَا سَيَأْتِي .

" مَسْأَلَةٌ " (هق ن فُو ش مد) وَلَا شَيْءَ فِيمَنْ مَاتَ بِحَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ ( ) الْحَقُّ قَتَلَهُ (ح لِي) بَلْ دِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَذْهَبُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ هَدَرًا فِي الْإِسْلَامِ } .
قُلْنَا : مُخَصَّصٌ بِمَا رَوَيْنَا ، وَكَمَنْ يُحَدُّ بِسَرِقَةٍ أَوْ غَيْرِهَا (ى) وَمَنْ قَطَعَ الْآكِلَةَ مِنْ الطِّفْلِ فَمَاتَ ، ضَمِنَ الْإِمَامُ دِيَتَهُ إذْ قَطْعُهُ مُجْتَهَدٌ فِيهِ لَا مَقْطُوعٌ بِإِبَاحَتِهِ ، فَيَضْمَنُ قَوْلًا وَاحِدًا .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .

مَسْأَلَةٌ ط وَيَسْقُطُ الْقَوَدُ بِإِقْرَارِ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ بِأَنَّ الْجَانِيَ مَا فَعَلَ ، فَلَا تُسْمَعُ بَيِّنَةُ الْوَرَثَةِ كَبَيِّنَتِهِ بَعْدَ إقْرَارِهِ .
وَلَا قَوَدَ وَلَا دِيَةَ لِمَنْ قُتِلَ مُدَافَعَةً عَنْ الْفُجُورِ ، إذْ أُتِيَ مِنْ قِبَلِ نَفْسِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَسْقُطُ الْقَوَدُ بِعَفْوِ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ قَبْلَ مَوْتِهِ ، لَا الدِّيَةُ إلَّا مِنْ الثُّلُثِ إنْ صَرَّحَ بِالْعَفْوِ عَنْهَا .

قُلْت : أَوْ عَفَا عَنْ الدَّمِ كَمَا سَيَأْتِي : وَتُحْتَسَبُ الدِّيَةُ مِنْ الْمَالِ ، فَلَوْ كَانَ لَهُ عِشْرُونَ أَلْفًا سَقَطَتْ الدِّيَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا قَوَدَ عَلَى الْمُمْسَكِ مَعَ الْقَاتِلِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ } وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يُقْتَلُ الْقَاتِلُ وَيُصْبَرُ الصَّابِرُ } ، وَلِأَنَّ عَلِيًّا حَبَسَ الصَّابِرَ وَقَتَلَ الْقَاتِلَ (خعي ك ل) بَلْ يُقْتَلَانِ ، إذْ هُمَا كَالشَّرِيكَيْنِ ، إذْ لَوْلَا الْإِمْسَاكُ لَمَا انْقَتَلَ .

قُلْنَا : كَالْحَافِرِ مَعَ الْمُرْدِي (عة) يُقْتَلُ الْقَاتِلُ وَيُحْبَسُ الْمُمْسَكُ حَتَّى يَمُوتَ لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ أَنَّ أَرْبَعَةَ إخْوَةٍ قَتَلَ الْكَبِيرُ الثَّانِيَ وَالثَّالِثُ الصَّغِيرَ اُقْتُصَّ مِنْ الثَّالِثِ لَا الْأَوَّلِ إذْ وَرِثَ مِنْ الصَّغِيرِ بَعْضَ قِصَاصِ نَفْسِهِ ، لَكِنْ عَلَيْهِ نِصْفُ دِيَةِ الثَّانِي ، وَلَوْ قَتَلَ ابْنَ أَخِيهِ وَالْأَبُ بَاقٍ ثُمَّ مَاتَ أَبُو الْمَقْتُولِ سَقَطَ الْقَوَدُ عَنْ الْقَاتِلِ لِذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِذَا قَتَلَ الْمُسْلِمُ ذِمِّيًّا ، وَالْحُرُّ عَبْدًا ، وَالْوَالِدُ وَلَدًا فِي الْمُحَارَبَةِ ، لَمْ يَجِبْ الْقِصَاصُ ، كَفِي غَيْرِ الْمُحَارَبَةِ .

قَالُوا : قَتْلُ الْمُحَارَبَةِ يُوجِبُ الْحَدَّ فَيَلْزَمُ ، إذْ لَيْسَ قِصَاصًا مَحْضًا .

قُلْت : وَهُوَ الْقِيَاسُ ، إذْ قَتْلُ الْمُحَارَبَةِ حَدٌّ لَا قِصَاصٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ اشْتَرَى الْمُكَاتَبُ أَبَاهُ ثُمَّ قَتَلَهُ لَمْ يَلْزَمْهُ قِصَاصٌ .

كَالسَّيِّدِ قَتَلَ عَبْدَهُ .

وَقِيلَ : يُقْتَصُّ مِنْهُ ، إذْ لَيْسَ بِمَالِكٍ حَقِيقَةً ، بَلْ حُكْمُهُ مَعَهُ حُكْمُ الْأَجِيرِ ، وَمِنْ ثَمَّ حَرُمَ عَلَيْهِ بَيْعُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قَوَدَ عَلَى مَنْ قَيَّدَ رَجُلًا فِي مَسْبَعَةٍ أَوْ رَمَى بِهِ عَلَى سَبُعٍ فِي الصَّحْرَاءِ فَأَكَلَهُ ، إذْ طَبْعُ السَّبُعِ النُّفُورُ عَنْ الْإِنْسَانِ فَأَكْلُهُ لَهُ حِينَئِذٍ بِاخْتِيَارِهِ فَهُوَ مُبَاشِرٌ كَالْقَاتِلِ مَعَ الْمُمْسِكِ ، فَإِنْ جَمَعَ بَيْنَهُمَا فِي مَضِيقٍ لَزِمَهُ الْقَوَدُ ، إذْ هُوَ كَالْمُلْجِئِ .

أَمَّا الْحَيَّةُ وَنَحْوُهَا فَلَا قَوَدَ .
وَلَوْ جَمَعَ بَيْنَهُمَا فِي مَضِيقٍ ، أَوْ رَمَى بِهَا عَلَيْهِ ، إذْ لَا تَشَجُّعَ فِي مَضِيقٍ بِخِلَافِ السَّبُعِ ، فَإِنْ أَخَذَهَا بِيَدِهِ فَأَنْهَشَهَا إيَّاهُ ؛ فَإِنْ كَانَتْ مِمَّنْ يُنْهَشُ فِي الْعَادَةِ كَحَيَّاتِ الطَّائِفِ وَمَكَّةَ . لَزِمَهُ الْقَوَدُ وَإِلَّا فَلَا ، كَثَعَابِينِ مَكَّةَ وَالْحِجَازِ وَأَفَاعِي مِصْرَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَوْجَرَ غَيْرَهُ سُمًّا مِثْلُهُ يَقْتُلُ فِي الْعَادَةِ ، لَزِمَهُ الْقَوَدُ ، كَلَوْ ضَرَبَهُ .
فَإِنْ اخْتَلَفَا فِي كَوْنِهِ قَاتِلًا فَالْبَيِّنَةُ عَلَى وَلِيِّ الدَّمِ ، فَإِنْ بَيَّنَ أَنَّهُ يَقْتُلُ النَّحِيفَ وَالْمَسْقِيَّ كَذَلِكَ أُقْتُصَّ وَإِلَّا فَلَا .
وَمَنْ سَحَرَهُ غَيْرُهُ فَمَاتَ فَلَا قَوَدَ إلَّا أَنْ يَقْتُلَ مِثْلُهُ فِي الْعَادَةِ (ح) بَلْ يُقْتَلُ حَدًّا ، إذْ سَعَى فِي الْأَرْضِ فَسَادًا .
قُلْنَا : لَيْسَ بِمُحَارِبٍ لِمَا مَرَّ .

مَسْأَلَةٌ (تضى) وَمَنْ قَتَلَ مُتَهَدِّدًا خَوْفًا مِنْهُ لَزِمَهُ الْقَوَدُ إنْ لَمْ يَكُنْ قَدْ أَقْدَمَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ } وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ حِينَ بَلَغَهُ تَهَدُّدُ ابْنِ مُلْجِمٍ لَعَنَهُ اللَّهُ " لَا نَقْتُلُ غَيْرَ قَاتِلِنَا " وَنَحْوَهُ .
وَإِنْ قِيلَ : إنْ غَلَبَ فِي ظَنِّهِ أَنَّهُ إنْ لَمْ يَقْتُلْهُ قَتَلَهُ جَازَ .
وَلَوْ قَبْلَ الْإِقْدَامِ كَمُنْهَزِمِي الْبُغَاةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَمَنْ أَبَاحَ قَتْلَ نَفْسِهِ لَمْ يُسْقِطْ الْقَوَدَ إذْ لَا تُبِيحُهُ الْإِبَاحَةُ ، فَالْإِذْنُ كَلَا إذْنٍ (ش عح عف) يَسْقُطُ ، إذْ الْإِذْنُ شُبْهَةٌ .
قُلْنَا : إنَّمَا تُؤْثَرُ الشُّبْهَةُ حَيْثُ يَقَعُ الِاشْتِبَاهُ .

فَصْلٌ وَالْقِصَاصُ مَشْرُوعٌ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ كَالنَّفْسِ ، لَكِنْ فِيمَا عُلِمَ قَدْرُهُ وَأُمِنَ تَعَدِّيهِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ } وَلِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِكَسْرِ سِنِّ الرُّبَيِّعِ بِنْتِ مُعَوِّذِ ابْنِ عَفْرَاءَ

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا يَجِبُ الْقِصَاصُ فِي جِنَايَةِ مُكَلَّفٍ عَامِدٍ لِمَا مَرَّ عَلَى نَفْسٍ أَوْ ذِي مَفْصِلٍ أَوْ مُوضِحَةٍ قُدِّرَتْ طُولًا وَعَرْضًا ، أَوْ مَأْمُونِ التَّعَدِّي فِي الْغَالِبِ ، وَسَيَأْتِي إنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى .

" مَسْأَلَةٌ " (ه ل) وَفِي اللَّطْمَةِ الْقِصَاصُ ، إلَّا أَنْ تَقَعَ فِي الْعَيْنِ أَوْ مَوْضِعٍ يُخْشَى مِنْهُ التَّلَفُ (ل) وَكَذَلِكَ الضَّرْبَةُ بِالسَّوْطِ وَنَحْوِهِ (ط ى) لَمْ يُؤْثَرْ عَنْ (ه) فِيهِ شَيْءٌ (لَهُمْ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ } وقَوْله تَعَالَى أَيْضًا { فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ } (ن ز م ى قين) لَا ، إذْ لَا يُمْكِنُ الْوُقُوفُ عَلَى قَدْرِهَا وَهُوَ شَرْطٌ فِي الْقِصَاصِ إجْمَاعًا .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْوَى .

" مَسْأَلَةٌ " (هق ن أَحْمَدُ م ط) وَالْقِصَاصُ فِي الطَّرَفِ كَالنَّفْسِ ، فَتُؤْخَذُ يَدُ الرَّجُلِ بِيَدِ الْمَرْأَةِ (هب) وَيُتَوَقَّى كَمَا مَرَّ (ز حص سا) لَا يُؤْخَذُ طَرَفُ الرَّجُلِ بِطَرَفِ الْمَرْأَةِ مُطْلَقًا وَلَا الْعَكْسُ ، وَلَا طَرَفُ الْعَبْدِ بِمِثْلِهِ ، حَيْثُ اخْتَلَفَتْ قِيمَتُهُمَا لِعَدَمِ التَّكَافُؤِ بِالتَّفَاضُلِ فِي الْقِصَاصِ كَالْحُرِّ بِالْعَبْدِ ، لَنَا قَوْله تَعَالَى { وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ } وَلَمْ يُفَصِّلْ ، وَالْخِلَافُ فِي التَّرَادِّ كَمَا مَرَّ فِي النَّفْسِ .

مَسْأَلَةٌ (ه) وَمَنْ ضَرَبَ غَيْرَهُ ضَرْبَةً أَذْهَبَتْ عَيْنَهُ وَأَنْفَهُ وَلِسَانَهُ وَيَدَيْهِ لَزِمَ الْقِصَاصُ حَيْثُ يُمْكِنُ وَالْأَرْشُ ، حَيْثُ لَا قِصَاصَ .
فَإِنْ مَاتَ دَخَلَتْ الْأَطْرَافُ فِي النَّفْسِ قَوَدًا وَأَرْشًا .
إذْ لَوْ أَخَذْنَا أَرْشَ الْأَطْرَافِ لَأَسْقَطْنَا النَّفْسَ ، وَلَا قَائِلَ بِهِ .
وَلَوْ أَخَذْنَا أَرْشَ الْجَمِيعِ أَخَذْنَا أَرْشَ الْأَطْرَافِ مَرَّتَيْنِ ، فَإِنْ لَمْ يَمُتْ أَخَذَ أَرْشَ الْجِنَايَاتِ ، وَإِنْ تَعَدَّدَتْ الدِّيَاتُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَالْخَطَأُ فِي ذَلِكَ كَالْعَمْدِ (ن ى ك) لَا تَلْزَمُ إلَّا دِيَةٌ وَاحِدَةٌ فِي الْخَطَأِ خَاصَّةً ، إذْ شُرِعَتْ رِفْقًا وَمُوَاسَاةً وَلَا رِفْقَ فِي عَشْرِ دِيَاتٍ .
قُلْنَا : مُجَرَّدُ اسْتِبْعَادٍ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قش) وَإِذَا ذَهَبَ حَاسَّتَانِ بِضَرْبَةٍ لَمْ يَتَدَاخَلَا كَضَرْبَتَيْنِ (ح) مَنْ زَالَ عَقْلُهُ بِمُوضِحَةٍ دَخَلَ أَرْشُهَا فِي دِيَةِ الْعَقْلِ ، إذْ زَوَالُهُ كَالْمَوْتِ لِزَوَالِ التَّكْلِيفِ .

(فَرْعٌ) (هـ شص) فَإِنْ أَزَالَ شَعْرَهُ بِمُوضِحَةٍ لَزِمَ أَرْشُ الْمُوضِحَةِ ، وَفِي الشَّعْرِ حُكُومَةٌ (حص) بَلْ أَرْشُ الشَّعْرِ فَقَطْ ، وَسَيَأْتِي وَلَا يَدْخُلُ فِي الْمُوضِحَةِ اتِّفَاقًا .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا قَطَعَ جَمَاعَةٌ يَدَ رَجُلٍ وَلَمْ يَتَمَيَّزْ فِعْلُ بَعْضِهِمْ مِنْ بَعْضٍ ، بَلْ أَجْرَوْا السَّيْفَ مَعًا وَنَحْوَ ذَلِكَ قُطِعُوا جَمِيعًا كَالنَّفْسِ ، وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ لِلشَّاهِدَيْنِ " لَقَطَعْتُكُمَا " وَلَمْ يُنْكَرْ ، فَإِنْ قَطَعَ أَحَدُهُمَا بَعْضَ الْعُضْوِ ثُمَّ أَبَانَهُ الْآخَرُ ، أَوْ وَضَعَ أَحَدُهُمَا السِّكِّينَ مِنْ جَانِبٍ وَالْآخَرُ مِنْ الْجَانِبِ الْآخَرِ ، ثُمَّ أَبَانَاهُ فَلَا قِصَاصَ عَلَى أَيِّهِمَا ، إذْ كُلٌّ مِنْهُمَا قَاطِعٌ بَعْضًا فَلَا تُؤْخَذُ كُلُّ يَدِهِ بِبَعْضِ يَدٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُؤْخَذُ ذُو الْمَفْصِلِ بِمِثْلِهِ ، فَالْعَيْنُ بِالْعَيْنِ (الْأَكْثَرُ) وَلَا يُؤْخَذُ أَيْمَنُ بِأَيْسَرَ (ابْنُ شُبْرُمَةُ) يَجُوزُ .
لَنَا قَوْله تَعَالَى { بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ } وَلَا يُؤْخَذُ صَحِيحٌ بِنَاقِصٍ ، وَيَجُوزُ الْعَكْسُ بِرِضَا الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ ، كَمَنْ رَضِيَ بِأَخْذِ بَعْضِ حَقِّهِ .
وَلَا يُؤْخَذُ جَفْنٌ أَعْلَى بِأَسْفَلَ وَلَا الْعَكْسُ لِلِاخْتِلَافِ .
وَلَا يُؤْخَذُ جَفْنُ الْبَصِيرِ بِجَفْنِ الضَّرِيرِ لِلْإِضْرَارِ بِحَدَقَةِ الْبَصِيرِ ، فَإِنْ اسْتَوَيَا تَقَاصَّا ، وَتُؤْخَذُ الْأَنْفُ الْكُبْرَى بِأَنْفٍ صُغْرَى إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ ، وَإِنَّمَا يَجِبُ الْقِصَاصُ فِي الْأَنْفِ مِنْ الْمَارِنِ لَا مِنْ الْعِرْنِينِ ، إذْ لَا قِصَاصَ فِي عَظْمٍ .
وَيُؤْخَذُ أَنْفُ الشَّامِّ بِأَنْفِ الْأَخْشَمِ وَالْعَكْسُ ، إذْ الْخَشَمُ لَيْسَ بِنُقْصَانٍ فِي الْأَنْفِ ، بَلْ فِي

الدِّمَاغِ .

وَيُؤْخَذُ أَنْفُ الصَّحِيحِ بِأَنْفِ الْمَجْذُومِ مَا لَمْ يَسْقُطْ بِالْجُذَامِ شَيْءٌ مِنْهَا ، إذْ يَأْخُذُ أَكْثَرَ مِنْ حَقِّهِ ، وَيُؤْخَذُ الرَّوْثَةُ بِالرَّوْثَةِ .

وَإِذَا أَخَذَ مَارِنًا صَحِيحًا ، وَقَدْ ذَهَبَ بَعْضُ مَارِنِهِ قَطَعَ مَا بَقِيَ مِنْهُ وَسَلَّمَ أَرْشَ الزَّائِدِ .

وَيُؤْخَذُ الْمَنْخَرُ بِالْمَنْخَرِ لِتُسَاوِيهِمَا ، وَالْحَاجِزُ بَيْنَ الْمَنْخَرَيْنِ بِالْحَاجِزِ لِلتَّسَاوِي .

وَمَنْ قَطَعَ الْمَارِنَ وَالْقَصَبَةَ قُطِعَ مَارِنُهُ وَسَلَّمَ أَرْشَ الْقَصَبَةِ ، فَإِنْ قَطَعَ بَعْضَ مَارِنِ غَيْرِهِ قُدِّرَ وَقُطِعَ مِثْلُهُ مِنْ نِصْفٍ أَوْ ثُلُثٍ أَوْ رُبُعٍ ، وَلَا يُقَدَّرُ بِالْمَسَّاحَةِ وَلَا عِبْرَةَ بِالطُّولِ وَالْعَرْضِ ، إذْ قَدْ تَخْتَلِفُ الْأُنُوفُ صِغَرًا وَكِبَرًا ، فَيُؤَدِّي إلَى أَنْ يُؤْخَذَ كُلُّ الصُّغْرَى بِبَعْضِ الْكُبْرَى .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْأُذُنُ بِالْأُذُنِ ، وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْقَدْرِ لِلْآيَةِ .

وَالصَّحِيحَةُ بِالصَّمَّاءِ لِمَا مَرَّ فِي الْأَنْفِ ، وَالْمَثْقُوبَةُ بِالصَّحِيحَةِ وَالْعَكْسُ ، إذْ الثَّقْبُ لَيْسَ نَقْصًا ، بَلْ لِلتَّزْيِينِ ، فَإِنْ انْخَرَمَ صَارَ نَقْصًا فَيُقْطَعُ بِالصَّحِيحَةِ وَيُسَلَّمُ أَرْشُ الْخَرْمِ وَتُؤْخَذُ الصَّحِيحَةُ بِالْحَشَفَةِ الْيَابِسَةِ لِتَسَاوِي مَنْفَعَتِهِمَا ، وَالْبَعْضُ بِالْبَعْضِ مُقَدَّرًا كَمَا مَرَّ فِي الْأَنْفِ .

وَقَدْ مَنَعَ بَعْضُ (الْفُقَهَاءِ) مِنْ الْقِصَاصِ فِي بَعْضِ الْأُذُنِ .

قُلْنَا : تُمْكِنُ الْمُسَاوَاةُ فَلَزِمَ .

وَقَدْ قَالَ تَعَالَى { وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ } فَإِنْ قَطَعَ بَعْضَهَا ثُمَّ أَلْصَقَهُ ، سَقَطَ الْقِصَاصُ إنْ خَفِيَ مَوْضِعُ الْقَطْعِ بَعْدَ الْإِلْصَاقِ ، وَإِلَّا فَلَا .

فَإِنْ قَطَعَهَا حَتَّى صَارَتْ مُعَلَّقَةً فَلَهُ قَطْعُ أُذُنِهِ كَذَلِكَ اعْتِبَارًا لِلْمُمَاثَلَةِ .

وَمَنْ قُطِعَتْ أُذُنُهُ قِصَاصًا فَأَلْصَقَهَا لَمْ يَكُنْ لِلْمُقْتَصِّ نَزْعُهَا ثَانِيًا .

وَمَنْ أُبِينَتْ أُذُنُهُ مِنْ أَصْلِهَا ثُمَّ قَطَعَ بَعْضَ أُذُنِ الْجَانِي وَأَلْصَقَهَا فَلَهُ إبَانَتُهَا ثَانِيًا ، إذْ حَقُّهُ الْإِبَانَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَيَصِحُّ الْقِصَاصُ فِي الشَّفَتَيْنِ (بَعْض هَا) لَا ، قُلْنَا : يُمْكِنُ مَعْرِفَةُ الْقَدْرِ ، وَقَدْ قَالَ تَعَالَى { وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ } .

" مَسْأَلَةٌ " (ح بعصش ك) وَلَا قِصَاصَ فِي اللِّسَانِ ، إذْ لَا يُمْكِنُ قَطْعُهُ إلَّا مَعَ قَطْعِ غَيْرِهِ (ى ل) بَلْ يَجِبُ فِي جَمِيعِهِ وَبَعْضِهِ ، إذْ لَهُ حَدٌّ كَالْأُذُنِ .
قُلْت : الْأَوَّلُ أَقْرَبُ (لهب) لِانْتِشَارِهِ تَارَةً وَقَبْضِهِ أُخْرَى ، فَتَتَعَذَّرُ مَعْرِفَةُ الْقَدْرِ .
وَلَا يُؤْخَذُ الصَّحِيحُ بِالْأَخْرَسِ لِمَا مَرَّ .
وَيَجُوزُ الْعَكْسُ بِالتَّرَاضِي .

" مَسْأَلَةٌ " وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ إجْمَاعًا لِلْآيَةِ .
وَلَا قِصَاصَ فِي سِنِّ صَبِيٍّ لَمْ يُثْغِرْ ، إذْ لَا قِصَاصَ فِيمَا يَعُودُ كَالشَّعْرِ ، فَإِنْ لَمْ تَعُدْ فِي مُدَّةِ عَوْدِ مِثْلِهَا لَزِمَ (ى) وَلَا حُكُومَةَ إنْ عَادَتْ ، وَلَمْ يُجْرَحْ غَيْرُ مَوْضِعِ السِّنِّ ، وَقِيلَ : بَلْ يَجِبُ لِلْإِدْمَاءِ (ى) لَا حُكُومَةَ فِي الْإِدْمَاءِ بِلَا جَرْحٍ ، كَلَوْ لَطَمَهُ فَرَعَفَ ، فَلَا شَيْءَ فِي الدَّمِ .
وَمَنْ قَلَعَ سِنَّ صَبِيٍّ قَدْ أَثْغَرَ اقْتَصَّ مِنْهُ فَوْرًا .
فَإِنْ عَادَ سِنُّ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ بَعْدَ أَنْ اقْتَصَّ فَوَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا : لَا دِيَةَ عَلَى الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ ، إذْ هَذَا السِّنُّ أَحْدَثَهُ اللَّهُ ، وَقِيلَ : يَلْزَمُهُ إذَا انْكَشَفَ كَالَّذِي لَمْ يُثْغِرْ ، إذْ الظَّاهِرُ أَنَّ هَذَا النَّبَاتَ كَنَبَاتِ الْمَقْلُوعِ ، إذْ هُوَ مِثْلُهُ وَفِي مَوْضِعِهِ .
قُلْنَا : خِلَافُ الْمُعْتَادِ .
قُلْت : وَسَيَأْتِي خِلَافُ ذَلِكَ (لهب) .

(فَرْعٌ) وَيُؤْخَذُ الصَّغِيرُ بِالْكَبِيرِ ، كَالْأَنْفِ ، لَا الْبَعْضُ بِالْبَعْضِ ، إذْ لَا قِصَاصَ بِالْكَسْرِ إجْمَاعًا وَالْكَسْرُ فِي حَدِيثِ الرُّبَيِّعِ مَحْمُولٌ عَلَى الْقَلْعِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُقْتَصُّ بِسِنٍّ زَائِدَةٍ إلَّا بِزَائِدَةٍ مِثْلِهَا فِي مَحِلِّهَا وَإِلَّا فَلَا ، إذْ لَا تَمَاثُلَ .
فَإِنْ كَانَتْ إحْدَى الزَّائِدَتَيْنِ أَكْبَرَ فَوَجْهَانِ ، (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا يُؤْخَذُ الْأَكْبَرُ بِالْأَصْغَرِ إذْ أَخْذُ الزَّائِدِ بِالزَّائِدِ اجْتِهَادِيٌّ غَيْرُ ثَابِتٍ بِالنَّصِّ .
وَقِيلَ : يُؤْخَذُ كَغَيْرِ الزَّائِدِ .

فَصْلٌ وَالْيَدُ بِالْيَدِ ، وَالْأَصَابِعُ بِالْأَصَابِعِ ، وَالْأَنَامِلُ بِالْأَنَامِلِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ } وَإِذْ لَهَا مَفَاصِلُ مَعْلُومَةٌ .
وَلَا يُقْتَصُّ فِي قَطْعِ الْكَفِّ مِنْ وَسَطِهِ إذْ لَا قِصَاصَ فِي كَسْرِ الْعَظْمِ إجْمَاعًا ، وَإِذْ لَا تُؤْمَنُ السِّرَايَةُ (ى ش) فَيُقْطَعُ مِنْ أُصُولِ الْأَصَابِعِ ، وَفِي الْبَاقِي حُكُومَةٌ .
وَاغْتُفِرَ عَدَمُ الْمُمَاثَلَةِ فِي الْقَطْعِ وَاجْتُزِئَ بِالْأَقَلِّ مَعَ أَمْنِ التَّعَدِّي ، وَكَذَا الْقَطْعُ مِنْ وَسَطِ الذِّرَاعِ يُقْتَصُّ مِنْ الْكَفِّ ، وَفِي الْبَاقِي حُكُومَةٌ ، وَكَذَا مِنْ وَسَطِ الْعَضُدِ يُقْتَصُّ مِنْ الْمَرْفِقِ ، وَفِي الْبَاقِي حُكُومَةٌ ، فَإِنْ قُطِعَتْ مِنْ مَفْصِلِ الْكَتِفِ اقْتَصَّ إنْ لَمْ يَخْشَ جَائِفَةً فَيَعْمَلُ بِقَوْلِ عَدْلَيْنِ .
وَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ الْمَرْفِقِ وَحُكُومَةٌ فِيمَا بَقِيَ .
قُلْت : وَالْأَقْرَبُ (لهب) أَنْ لَا قِصَاصَ .
إذْ لَيْسَ لَهُ إيلَامُهُ فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الْجِنَايَةِ لِمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا تُؤْخَذُ الصَّحِيحَةُ بِالشَّلَّاءِ (د) يَجُوزُ ، لَنَا مَا مَرَّ .
فَإِنْ قَطَعَ صَحِيحَةَ مَنْ لَهُ شَلَّاءُ وَرَضِيَ الْمُقْتَصُّ بِالشَّلَّاءِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَجُوزُ إنْ لَمْ يَخْشَ مِنْ قَطْعِ الشَّلَّاءِ التَّلَفَ (ش) يَجُوزُ إذَا رَضِيَ بِأَخْذِ بَعْضِ حَقِّهِ (ى) وَفِي أَخْذِ الشَّلَّاءِ بِالشَّلَّاءِ وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا لَا يَجُوزُ لِاخْتِلَافِ عِلَلِ الشَّلَلِ فَلَا تَتَحَقَّقُ الْمُمَاثَلَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ش) وَلَا يُؤْخَذُ كَفٌّ فِيهِ سِتُّ أَصَابِعَ بِكَفٍّ فِيهِ خَمْسٌ وَلَوْ ثَبَتَتْ الزَّائِدَةِ مَعَ أُنْمُلَةِ إحْدَى الْخَمْسِ ، إذْ لَا تَمَاثُلَ ، وَلَهُ قَطْعُ مَا لَيْسَ فِيهِ الزَّائِدَةُ مِنْ الْأَصَابِعِ ، وَحُكُومَةٌ فِي الْبَاقِي ، وَكَذَلِكَ الْخَمْسُ مَعَ الْأَرْبَعِ .

قُلْت : وَالْأَقْرَبُ أَنَّ الْكَفَّ بِالْكَفِّ ، وَإِنْ زَادَتْ أَصَابِعُ أَحَدِهِمَا كَالْأَكْبَرِ بِالْأَصْغَرِ .

وَلَا يَقْتَصُّ مَنْ لَهُ أَرْبَعٌ أَصْلِيَّةٌ وَالْخَامِسَةُ زَائِدَةٌ مِنْ خَمْسَةٍ أَصْلِيَّةٍ لِمَا مَرَّ ، فَيَأْخُذُ أَرْبَعًا أَصْلِيَّةً وَحُكُومَةً فِي الزَّائِدَةِ ، وَلِذِي الْخَمْسِ أَنْ يَأْخُذَ بِهَا ذَاتَ الْأَرْبَعِ ، وَالزَّائِدَةُ حَيْثُ مَحِلُّهَا مَحِلُّ الْأَصَابِعِ وَلَيْسَ أَنَامِلُهَا أَكْبَرَ ، وَإِلَّا فَلَا ، إذْ صَارَا كَالْجِنْسَيْنِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُؤْخَذُ ذَاتُ أَظْفَارٍ بِمَا لَا ظُفُرَ لَهَا ، وَلَوْ رَضِيَ الْجَانِي كَلَوْ رَضِيَ الْحُرُّ أَنْ يُقْتَلَ بِالْعَبْدِ ، إذْ لَا يُسْتَبَاحُ بِالْإِبَاحَةِ وَفِي الْعَكْسِ الْقِصَاصُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ش) وَحَيْثُ أَخْذُ النَّاقِصِ بِالْكَامِلِ يُلْزِمُ التَّوْفِيَةَ بِدِيَةِ مَا نَقَصَ لِيَقَعَ التَّمَاثُلُ (ح) بَلْ يُخَيَّرُ بَيْنَ دِيَةِ عُضْوٍ كَامِلٍ أَوْ قَطْعِ النَّاقِصِ وَلَا شَيْءَ .

قُلْت : وَلَعَلَّ الْوَجْهَ أَنْ لَا يَلْزَمَهُ غُرْمَانِ فِي مَالِهِ وَبَدَنِهِ وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ (ى) وَمَنْ قَطَعَ أُنْمُلَةً لَهَا طَرَفَانِ لَزِمَهُ قَطْعُ أُنْمُلَتِهِ وَحُكُومَةٌ لِلزَّائِدِ .

قُلْت : وَفِيهِ مَا مَرَّ ، وَلَا قِصَاصَ فِي الْعَكْسِ لِمَا مَرَّ

فَصْلٌ الْيَدِ وَلِلرِّجْلِ وَأَصَابِعِهَا حُكْمُ الْيَدِ فِيمَا مَرَّ " مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قُطِعَ مِنْ الرُّكْبَةِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَقْتَصَّ مِنْ مَفْصِلِ الْقَدَمِ وَيَأْخُذُ حُكُومَةً فِي الْبَاقِي لِإِمْكَانِ الْقِصَاصِ مِنْ مَوْضِعِ الْجِنَايَةِ ، وَكَذَلِكَ مَا أَشْبَهَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَسْقُطُ الْقِصَاصُ بِالسِّرَايَةِ إلَى مَا لَا قِصَاصَ فِيهِ .

وَقِيلَ : يَسْقُطُ .

قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ ، إذْ يَجِبُ الْقِصَاصُ بِالسِّرَايَةِ إلَى مَا تَجِبُ فِيهِ إذْ السِّرَايَةُ كَفِعْلِهِ فَيَسْقُطُ بِالْعَكْسِ لِذَلِكَ .

قَالُوا : كَلَوْ قُطِعَتْ يَدُ امْرَأَةٍ فَأَسْقَطَتْ ، فَلَا يَسْقُطُ قِصَاصُ الْيَدِ .

قُلْنَا : جِنْسَانِ مُخْتَلِفَانِ فَافْتَرَقَا

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قِصَاصَ فِي الْعُضْوِ الزَّائِدِ حَيْثُ لَا مِثْلَ لَهُ لِلْجَانِي

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالْأَلْيَةُ بِالْأَلْيَةِ ، إذْ هِيَ مَعْلُومَةُ الْقَدْرِ كَالْيَدِ .

وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَا مَفْصِلَ لَهَا كَالْعَظْمِ .

قُلْت : وَهُوَ قَرِيبٌ (لهب) .

" مَسْأَلَةٌ " (ى ش) وَالذَّكَرُ بِالذَّكَرِ .

وَلَوْ بَيْنَ صَبِيٍّ وَرَجُلٍ وَشَابٍّ وَشَيْخٍ كَالْيَدِ وَيُؤْخَذُ الصَّحِيحُ بِالْخَصِيِّ وَالْعِنِّينِ ، كَالْأُذُنِ الصَّحِيحَةِ بِالصَّمَّاءِ (ك مد) لَا ، كَالصَّحِيحَةِ بِالشَّلَّاءِ (ى ش) وَلَا يُؤْخَذُ الذَّكَرُ الصَّحِيحُ بِالْأَشَلِّ وَهُوَ الَّذِي لَا يَنْتَشِرُ بِحَالٍ ، إذْ لَا تَمَاثُلَ (ى ش) وَيُقْتَصُّ بِبَعْضِ الذَّكَرِ كَالْأُذُنِ الْمَرْوَزِيِّ لَا ، كَالْعَظْمِ (ى) وَيُعْتَبَرُ بِالتَّجْزِئَةِ كَالنِّصْفِ وَالثُّلُثِ لَا بِالْمِسَاحَةِ لِمَا مَرَّ (ى) وَيُؤْخَذُ الْأَغْلَفُ بِالْمَخْتُونِ كَالسَّمِينِ بِالْمَهْزُولِ ، وَإِذْ الْجِلْدَةُ مُسْتَحَقَّةُ الْقَطْعِ .

قُلْت : الْأَقْرَبُ قَوْلُ (الْحَنَفِيَّةِ) أَنْ لَا قِصَاصَ لِمَا مَرَّ فِي اللِّسَانِ إلَّا حَيْثُ أَخْذُ الْحَشَفَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَالْأُنْثَيَانِ بِالْأُنْثَيَيْنِ ، كَالْيَدَيْنِ بِالْيَدَيْنِ .

وَلَا تُؤْخَذُ وَاحِدَةٌ بِوَاحِدَةٍ إلَّا حَيْثُ يَقُولُ خَبِيرَانِ عَدْلَانِ لَا يُخْشَى عَلَى الْأُخْرَى ، وَكَذَلِكَ جِلْدَتُهُمَا .

مَسْأَلَةٌ (ى) وَالشُّفْرُ بِالشُّفْرِ إذْ لَهُ حَدٌّ مَعْرُوفٌ .

وَقِيلَ : لَا لِاتِّصَالِهِ .

قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّهُمَا كَالْأَلْيَتَيْنِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا قِصَاصَ عَلَى الذَّكَرِ وَلَا الْمَرْأَةِ وَلَا الْخُنْثَى بِذَكَرِ الْخُنْثَى وَشُفْرَيْهِ ، إذْ لَا يُؤْخَذُ أَصْلِيٌّ بِزَائِدٍ ، وَذَلِكَ غَيْرُ مَأْمُونٍ ، فَإِنْ انْكَشَفَ حَالُهُ فِي الذُّكُورَةِ وَالْأُنُوثَةِ عُمِلَ بِحَسَبِهِ وَسَيَأْتِي حُكْمُهُ فِي الدِّيَةِ وَالْحُكُومَةِ إنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيُؤْخَذُ الْعُضْوُ الْكَبِيرُ بِالصَّغِيرِ وَالسَّمِينُ بِالْهَزِيلِ ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ } الْآيَةَ ، وَلَوْ اعْتَبَرَ الْمُسَاوَاةَ فِي ذَلِكَ تَعَذَّرَ الْقِصَاصُ لِعَدَمِ التَّسَاوِي .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَا قِصَاصَ فِي الشَّعْرِ مُطْلَقًا (ل) يَنْتِفُ مِثْلَهُ قِصَاصًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ } وَلَهُ حَدٌّ .
قُلْنَا : لَيْسَ عُضْوًا وَلَا شَجَّةً ، فَلَمْ تَعُمَّهُ الْآيَةُ كَالْكَسْرِ وَيُعَزَّرُ النَّاتِفُ مَعَ الْأَرْشِ وَلِأَنَّ ضَبْطَهُ يَصْعُبُ فَلَا تُؤْمَنُ الزِّيَادَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب حص) وَمَنْ قَلَعَ أَعْيُنَ جَمَاعَةٍ أَيَامِنَ أَوْ أَيَاسِرَ أَوْ أَيْدِيَهُمْ كَذَلِكَ ، اجْتَمَعُوا عَلَى قَلْعِ عَيْنِهِ وَدِيَاتُ الْبَاقِيَاتِ مِنْ مَالِهِ ، كَمَنْ عَلَيْهِ لِجَمَاعَةٍ وَسْقٌ فَلَمْ يَجِدْ مِنْهُ إلَّا صَاعًا فَيَشْتَرِكُونَ فِي الصَّاعِ وَيَأْخُذُونَ قِيمَةَ الْبَاقِي (ش) إنْ فَقَأَ أَعْيُنَهُمْ مَعًا ضَرْبَةً أُقْرِعَ بَيْنَهُمْ فِي الْقِصَاصِ وَإِلَّا فَلِلْأَوَّلِ وَلِلْبَاقِينَ الدِّيَةُ فِي الطَّرَفَيْنِ ، كَمَنْ قَتَلَ جَمَاعَةً وَقَدْ مَرَّ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ الْأَصْلَ .

، (فَرْعٌ) وَمَا عَلَى قَاتِلِ جَمَاعَةٍ إلَّا الْقَتْلُ كَمَا مَرَّ ، وَيَحْفَظُ نَفْسَهُ حَتَّى يَجْتَمِعُوا ، وَيَدْفَعُ مَنْ أَرَادَ الِانْفِرَادَ بِهِ وَلَوْ بِالْقَتْلِ لِتَعَدِّيهِ ، وَلَا دِيَةَ لِلْبَاقِينَ ، إذْ بِقَتْلِهِمْ إيَّاهُ صَارَ كُلٌّ آخِذًا جَمِيعَ حَقِّهِ ، إذْ النَّفْسُ لَا تَتَبَعَّضُ .
وَالْأَطْرَافُ يُمْكِنُ تَبْعِيضُهَا ، فَبِقَلْعِهِمْ إيَّاهَا أَخَذَ كُلٌّ بَعْضَ حَقِّهِ فَانْتَقَلَ الْبَاقِي إلَى الْمَالِ لِتَعَذُّرِ اسْتِيفَائِهِ بِالْقِصَاصِ .

فَصْلٌ وَالشَّجَجُ هِيَ الْحَارِصَةُ الَّتِي تَقْشُرُ الْجِلْدَ وَلَا تُدْمِيهِ ، مِنْ : حَرَصَ الْقَصَّارُ الثَّوْبَ ، أَيْ أَزَالَ دَرَنَهُ .

وَالدَّامِيَةُ وَهِيَ مَا كَشَطَ الْجِلْدَ وَأَدْمَاهُ دَمًا غَيْرَ جَارٍ .
وَالدَّامِعَةُ وَهِيَ الَّتِي قَطَرَ دَمُهَا وَسَالَ ، وَالْبَاضِعَةُ هِيَ الَّتِي بَضَعَتْ اللَّحْمَ .
وَالْمُتَلَاحِمَةُ هِيَ الَّتِي غَاصَتْ فِيهِ غَوْصًا بَالِغًا ، وَالسِّمْحَاقُ هِيَ الَّتِي انْتَهَتْ إلَى جِلْدَةٍ رَقِيقَةٍ تَلِي الْعَظْمَ ، وَالْمُوضِحَةُ هِيَ الَّتِي أَوْضَحَتْ الْعَظْمَ وَكَشَفَتْهُ ، وَالْهَاشِمَةُ هِيَ الَّتِي هَشَمَتْ الْعَظْمَ ، وَالْمُنَقِّلَةُ هِيَ الَّتِي نَقَلَتْ الْعَظْمَ مِنْ مَوْضِعِهِ ، وَالْآمَّةُ الَّتِي بَلَغَتْ أُمَّ الرَّأْسِ وَهِيَ جِلْدَةٌ رَقِيقَةٌ تَحْجُبُ الدِّمَاغَ .
(فَرْعٌ) وَلَا قِصَاصَ فِي الْهَاشِمَةِ وَالْمُنَقِّلَةِ وَالْآمَّةِ إجْمَاعًا ، إذْ لَا يُؤْمَنُ تَعَدِّيهَا .
وَفِي مُوضِحَةِ الرَّأْسِ الْقِصَاصُ إجْمَاعًا ، لِأَمْنِ التَّعَدِّي وَتَقْدِيرِ الطُّولِ وَالْعَرْضِ .
وَلَا عِبْرَةَ بِالْعُمْقِ ، وَإِذَا كَانَتْ فِي الرَّأْسِ أُزِيلَ الشَّعْرُ الْكَثُّ لِيَسْهُلَ الِاسْتِيفَاءُ ، وَيَجُوزُ تَرْكُهُ .
وَيُعْتَبَرُ تَسَاوِي الْمَحَلِّ لِمَا مَرَّ (ى يه بعصش) وَلَا قِصَاصَ فِي مُوضِحَةِ الْبَدَنِ ، إذْ خَالَفَتْ فِي الْأَرْشِ ، فَخَالَفَتْ فِي الْقِصَاصِ ى ش) بَلْ يَجِبُ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ .

(فَرْعٌ) (هـ م ط) وَأَكْثَرُ (صش) وَلَا قِصَاصَ فِيمَا دُونَ الْمُوضِحَةِ ، إذْ لَا يُؤْمَنُ التَّعَدِّي (ني أَبُو حَامِدٍ) مِنْ (صش) بَلْ يَجُوزُ لِإِمْكَانِ مَعْرِفَةِ قَدْرِهَا مِنْ الْمُوضِحَةِ مِنْ نِصْفٍ أَوْ نَحْوِهِ .
قُلْنَا : لَا يُؤْمَنُ التَّعَدِّي (أَكْثَرُ صش) إنَّمَا نَقَلَهُ (الْمُزَنِيّ) سَهْوًا .

فَصْلٌ وَتَجِبُ الْمُمَاثَلَةُ فِي الْمُوضِحَةِ مَحَلًّا وَقَدْرًا .

(فَرْعٌ) (ى) وَإِذَا أَوْضَحَ عَضُدًا أَعْظَمَ طُولًا مِنْ عَضُدِ الْجَانِي لَمْ يُوفِ قَدْرَهَا مِنْ سَاعِدِ الْجَانِي ، كَمَا لَا يَجُوزُ النُّزُولُ مِنْ الرَّأْسِ إلَى الْوَجْهِ وَنَحْوُ ذَلِكَ ، وَيَأْخُذُ أَرْشَ الزَّائِدِ .
قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .

(فَرْعٌ) (ى صش) وَلِمَنْ هُشِمَ أَنْ يُوضِحَ وَيَأْخُذَ أَرْشَ الْهَشْمِ لِمَا مَرَّ .
قُلْت : وَالْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ خِلَافُهُ .

فَصْلٌ وَيُورَثُ الْقِصَاصَ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَأَهْلُهُ بَيْنَ خِيَارَيْنِ }

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص ش) وَيَسْتَحِقُّهُ الْوَارِثُ بِنَسَبٍ أَوْ سَبَبٍ لِلْخَبَرِ (هر ك) يُخْتَصُّ الْعَصَبَةُ ، إذْ شُرِعَ لِنَفْيِ الْعَارِ كَوِلَايَةِ النِّكَاحِ ، فَإِنْ عَفَوْا فَالدِّيَةُ كَالتَّرِكَةِ (ابْنُ شُبْرُمَةُ) يُخْتَصُّ النَّسَبُ ، إذْ شُرِعَ لِلتَّشَفِّي وَالزَّوْجِيَّةُ تَرْتَفِعُ بِالْمَوْتِ فَلَا تَشَفِّيَ .
قُلْنَا : بَلْ شُرِعَ لِحِفْظِ الدِّمَاءِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ } وَلِقَوْلِ حِينَ عَفَتْ أُخْتُ الْمَقْتُولِ " عَتَقَ مِنْ الْقَتْلِ " وَلَمْ يُخَالَفْ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قَتَلَ بِالسَّيْفِ اُقْتُصَّ بِهِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ } وَلَا يَضْرِبُ إلَّا الْعُنُقَ : اتِّقَاءً لِلتَّعْذِيبِ (ى) فَإِنْ ضَرَبَ غَيْرَهُ عَزَّرَهُ الْإِمَامُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ }

(فَرْعٌ) (هـ حص) وَمَنْ أَحْرَقَ أَوْ أَغْرَقَ أَوْ خَنَقَ فَالْقِصَاصُ بِالسَّيْفِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا قَوَدَ إلَّا بِالسَّيْفِ } وَنَحْوِهِ (شص) بَلْ يُقْتَلُ بِمِثْلِ مَا قَتَلَ بِهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ غَرَّقَ غَرَّقْنَاهُ ، وَمَنْ حَرَّقَ حَرَّقْنَاهُ } { وَلِرَضْخِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ رَأْسَ الْيَهُودِيِّ } .
قُلْنَا : لَعَلَّهُ لِمَصْلَحَةٍ كَتَحْرِيقِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ الْغُلَاةَ ، وَ ( ) الْفُجَاءَةُ وَنَحْوُهُ مِمَّا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يُعَذِّبُ بِالنَّارِ إلَّا رَبُّ النَّارِ } سَلَّمْنَا ، لَزِمَ فِيمَنْ قَتَلَ بِإِيجَارِ الْخَمْرِ أَوْ الْجِمَاعِ أَنْ يُقْتَلَ بِمِثْلِهِ وَمَنْ الْتَزَمَ أَنْ يُوجَرَ خَلًّا مَكَانَ الْخَمْرِ وَيُحْشَى خَشَبَةً عِوَضَ الْوَطْءِ فَقَدْ أَبْعَدَ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط ى) وَلَا يَقْتَصُّ إلَّا بِإِذْنِ الْإِمَامِ أَوْ الْحَاكِمِ لِوُقُوعِ الْخِلَافِ فِي تَفَاصِيلِهِ وَفِي كَوْنِهِ حَدًّا أَمْ لَا ، فَلَا يَلْزَمُ خَصْمَهُ اجْتِهَادُهُ فِي ذَلِكَ فَإِنْ فَعَلَ فَلَا قَوَدَ عَلَيْهِ لِاسْتِحْقَاقِهِ ،

وَفِي تَعْزِيرِهِ تَرَدُّدٌ : الْأَصَحُّ يُعَزَّرُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَمِثْلِي يُفْتَاتُ عَلَيْهِ ؟ }
وَقِيلَ : إنْ شَاهَدَ الْقَتْلَ أَوْ تَوَاتَرَ أَوْ أَقَرَّ الْجَانِي ، جَازَ مِنْ غَيْرِ إذْنٍ ، لَا بِالشَّهَادَةِ إذْ سَمَاعُهَا إلَى الْحَاكِمِ ، فَإِنْ فَعَلَ لَزِمَهُ الْقَوَدُ ، لَنَا مَا مَرَّ .
وَنُدِبَ الْإِشْهَادُ كَالدَّيْنِ وَأَنْ يَتَفَقَّدَ الْإِمَامُ الْآلَةَ ؛ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ } فَإِنْ اقْتَصَّ بِآلَةٍ كَلِيلَةٍ ، فَقَدْ أَسَاءَ وَلَا تَعْزِيرَ وَيُمْنَعُ مِنْ سَمِّ الْآلَةِ لِسِرَايَتِهِ ، وَيُعَزَّرُ إنْ فَعَلَ لِعِصْيَانِهِ ، فَلَوْ اقْتَصَّ مِنْ طَرَفٍ بِآلَةٍ مَسْمُومَةٍ فَمَاتَ ، فَلَا قَوَدَ إذْ مَاتَ بِمُبَاحٍ وَمُحَرَّمٍ وَعَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ .
قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلْإِمَامِ تَمْكِينُ الْوَلِيِّ يَقْتَصُّ بِنَفْسِهِ إذْ الْحَقُّ لَهُ ، وَمَنْ لَا يُحْسِنُ فَلَهُ التَّوْكِيلُ وَلَوْ بِأُجْرَةٍ (ح) يَسْتَأْجِرُ فِي الطَّرَفِ لَا فِي النَّفْسِ .
قُلْنَا : الْقَتْلُ عَمَلٌ مَعْلُومٌ كَقَطْعِ الطَّرَفِ (ى) وَلَا يَقْتَصُّ بِنَفْسِهِ فِي الطَّرَفِ ، إذْ هُوَ مُغْتَاظٌ فَلَا يُؤْمَنُ تَعَدِّيهِ بِخِلَافِ الْقَتْلِ ، فَالْقَصْدُ إزْهَاقُ الرُّوحِ ، وَقِيلَ : لَا فَرْقَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح ك) وَيَنْتَظِرُ فِي الطَّرَفِ الْبُرْءَ ثُمَّ يَقْتَصُّ ، { لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ الِاسْتِقَادَةِ مِنْ الْجُرْحِ حَتَّى يَنْدَمِلَ } (ش) يُنْدَبُ وَلَا يَجِبُ " لِفِعْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِيمَنْ طُعِنَ بِقَرْنٍ فِي رِجْلِهِ " .
الْخَبَرَ .
قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اصْبِرُوا حَتَّى يَسْتَقِرَّ الْجُرْحُ } الْخَبَرَ .
وَهُوَ أَصْرَحُ وَمُطَابِقٌ لِلْقِيَاسِ ، وَلَعَلَّهُ خَشِيَ مَوْتَ الْجَانِي فَعَجَّلَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَنُدِبَ لِلْإِمَامِ إقَامَةُ بَصِيرٍ ذِي دِينٍ لِلْحَدِّ وَالْقِصَاصِ وَيَرْزُقُهُ مِنْ مَالِ الْمُصَالِحِ إذْ هُوَ مِنْهَا ، فَإِنْ كَانَ لَهَا مَصْرِفٌ أَهَمَّ فَمِنْ الْمُقْتَصِّ لَهُ عِنْدَنَا وَ (ح) إذْ الْحَقُّ لَهُ (ش)

بَلْ مِنْ الجْانِي ، إذْ الحْقُّ عَلَيْهِ ، فَإِنْ بَذَلَ الجْانِي أَنْ يَقْطَعَ نَفْسَهُ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يُمْكِنُ ، إذْ شُرِعَ لِلتَّشَفِّي ، وَلَا يَحْصُلُ بِفِعْلِهِ ، وَقِيلَ : يَصِحُّ ، إذْ الْقَصْدُ الْقَطْعُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تُقْتَلُ الْحامِلُ حَتَّى تَضَعَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَلَا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ } وَكَالحْدِّ . وَتُؤَخَّرُ لِلرَّضَاعِ كَمَا مَرَّ ، فَإِنْ اقْتَصَّ قَبْلَ أَنْ تُرْضِعَهُ فَهَلَكَ فَهُوَ قَاتِلُ عَمْدٍ يُقَادُ بِهِ ، فَإِنْ مَكَّنَهُ الْإِمَامُ وَهُوَ عَالِمٌ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ ، فَإِنْ كَانَا عَالِمَيْنِ مَعًا أَوْ جَاهِلَيْنِ فَالضَّمَانُ عَلَى الْمُبَاشِرِ فِي الْأَصَحِّ ، وَلَا شَيْءَ فِيمَنْ جَوَّزَ مَوْتَهُ بِقَتْلِ أُمِّهِ إنْ لَمْ يَنْفَصِلْ لِاحْتِمَالِ انْتِفَاخِ الْبَطْنِ بِالرِّيحِ وَغَيْرِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح قش) وَمَنْ أَذْهَبَ ضِيَاءَ عَيْنِ غَيْرِهِ بِجِنَايَةٍ لَا قِصَاصَ فِيهَا عُولِجَ إذْهَابُ ضِيَاءِ عَيْنِهِ بِالْكَافُورِ أَوْ نَحْوِهِ ، لَا بِالْقَلْعِ وَالْفَقْءِ ، لِفِعْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي غُلَامِ عُثْمَانَ (ى) فَإِنْ لَطَمَ عَيْنَهُ فَابْيَضَّتْ أَوْ شَخَصَتْ عَنْ مَوْضِعِهَا ، لَطَمَ الجْانِي كَذَلِكَ . فَإِنْ ابْيَضَّتْ عَيْنُهُ وَإِلَّا عُولِجَ كَمَا مَرَّ .
قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ ، لِعَدَمِ الِاقْتِصَاصِ فِي اللَّطْمَةِ كَمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى لهب) فَإِنْ قَلَعَ عَيْنَهُ بِأُصْبُعِهِ اقْتَصَّ بِحَدِيدَةٍ لَا بِالْأُصْبُعِ ، إذْ لَا يُؤْمَنُ تَعَدِّيهَا (قش) بَلْ بِالْأُصْبُعِ .
قُلْنَا : بِنَاءً عَلَى أَصْلِهِ فِي كَيْفِيَّةِ الْقِصَاصِ

، وَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَقْتَصَّ مِنْ أُصْبُعٍ فَاضْطَرَبَ الجْانِي فَقَطَعَ أُصْبُعَيْنِ هُدِرَتْ الثَّانِيَةُ ، إذْ ذَهَبَتْ بِسَبَبِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَخَذَ أَيْمَنَ بِأَيْسَرَ أَوْ الْعَكْسَ فَلَهُ الِاسْتِئْنَافُ وَلَوْ عَالِمًا ، إذْ لَمْ يَقَعْ فِي مَحَلِّ الْقِصَاصِ (ى) اخْتِيَارُهُ الْيَمِينَ عَفْوٌ عَنْ الشِّمَالِ فَلَا يَسْتَأْنِفُ فَلَهُ دِيَةُ يَدِهِ وَعَلَيْهِ دِيَةُ مَا أَخَذَهُ فَيَتَقَاصَّانِ وَيَتَرَادَّانِ حَيْثُ هُمَا رَجُلٌ وَامْرَأَةٌ .

قُلْنَا : الْإِبَاحَةُ لَا تُسْقِطُ الْقِصَاصَ كَمَا مَرَّ .
قُلْت : وَالْأَقْرَبُ أَنَّهُ لَا قِصَاصَ عَلَى الْجَاهِلِ وَعَلَيْهِ الدِّيَةُ لِخَطَئِهِ

(فَرْعٌ) وَإِذَا مَاتَ الْجَانِي وَالْمُقْتَصُّ بِالسِّرَايَةِ تُوَفِّيَ وَرَثَةُ الْمُقْتَصِّ نِصْفَ دِيَتِهِ إذْ لَمْ تَذْهَبْ نَفْسُ الْجَانِي قِصَاصًا بِنَفْسِ الْمُقْتَصِّ ، وَيَتَوَفَّوْنَ فِي الْمُوضِحَةِ تِسْعَةَ أَعْشَارِ الدِّيَةِ وَنِصْفَ الْعُشْرِ وَنَحْوُ ذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا كَانَ وَلِيُّ الدَّمِ صَغِيرًا أُنْتُظِرَ بُلُوغُهُ إجْمَاعًا ، وَلَا يَقْتَصُّ وَلِيُّهُ لِتَجْوِيزِ عَفْوِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَوْ كَانَ فِيهِمْ كَبِيرٌ أُنْتُظِرَ أَيْضًا (ك) لَا يَلْزَمُ .
قُلْنَا : يُؤَدِّي إلَى اسْتِيفَائِهِ حَقَّ الصَّغِيرِ ، وَلَا وِلَايَةَ لَهُ ، فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمْ غَائِبًا أُنْتُظِرَ حُضُورُهُ إجْمَاعًا لِمَا مَرَّ .
وَلِتَجْوِيزِ الْعَفْوِ فَلَا يُسْتَوْفَى مَعَ الشَّكِّ .
قَالُوا : قَتَلَ الْحَسَنَانِ ابْنَ مُلْجِمٍ وَفِي أَوْلَادِ عَلِيٍّ الصِّغَارُ ، قُلْنَا : حَدٌّ لَا قِصَاصٌ لِفَسَادِهِ فِي الْأَرْضِ أَوْ لِرِدَّتِهِ ، إذْ سَمَّاهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَشْقَى الْآخَرِينَ وَانْتَظَرَا مَوْتَ أَبِيهِمَا لِيَتَحَقَّقَا كُفْرَ قَاتِلِهِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ قَتَلَهُ الْبَالِغُ فَلَا قَوَدَ عَلَيْهِ لِلشُّبْهَةِ وَعَلَيْهِ حِصَّةُ شَرِيكِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ط ش) وَلَيْسَ لِلْأَبِ أَنْ يَقْتَصَّ لِلِابْنِ فِي طَرَفٍ ، بَلْ يَنْتَظِرُ بُلُوغَهُ لِمَا مَرَّ (ح) بَلْ لَهُ ذَلِكَ كَاسْتِيفَاءِ دَمِهِ وَدِيَتِهِ .
قُلْنَا : لِلْجَانِي حَقٌّ فِي الِانْتِظَارِ لِتَجْوِيزِ الْعَفْوِ ، وَكَالطَّلَاقِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَسْقُطُ الْقَوَدُ بِعَفْوِ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ لِمَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) (هـ ط ع قش) وَلَا تَسْقُطُ الدِّيَةُ مَا لَمْ يُصَرِّحْ بِهَا حَيْثُ يَعْفُو عَنْ الْقَوَدِ ، إذْ هُمَا مُخْتَلِفَانِ فَلَا يَدْخُلُ أَحَدُهُمَا فِي الْآخَرِ كَسَائِرِ الْحُقُوقِ (م قش) بَلْ يَسْقُطُ كَسُقُوطِ الشُّفْعَةِ

وَالدَّيْنِ بِمُجَرَّدِ الْإِبْرَاءِ .
قُلْنَا : الْقَوَدُ لَا يَعُمُّ الدِّيَةَ وَلَوْ سَقَطَتْ بِسُقُوطِهِ لَزِمَ سُقُوطُ حِصَّةِ الشُّرَكَاءِ كَالْقَوَدِ .
قُلْت : فَإِنْ عَفَا عَنْ دَمِ الْمَقْتُولِ سَقَطَا ، إذْ الدَّمُ يَعُمُّهُمَا ، وَيُقَدَّمُ قَوَدُ الطَّرَفِ عَلَى النَّفْسِ لِيَحْصُلَ وَفَاءُ الْخَصْمَيْنِ ، لَا قِصَاصُ الْأُصْبُعِ عَلَى الْيَدِ ، إذْ يُنْقِصُهَا ، وَالطَّرَفُ لَا يُنْقِصُ النَّفْسَ ، وَالْوَاجِبُ أَنْ يَسْتَوْفِيَ حَقَّهُ كَامِلًا .
قُلْت : وَتَلْزَمُ دِيَةُ الْأُصْبُعِ كَمَا مَرَّ فِيمَنْ قَلَعَ عُيُونًا ، وَيُحْتَمَلُ اغْتِفَارُ النَّقْصِ هُنَا .
وَيُقَدَّمُ الْقِصَاصُ عَلَى الرَّجْمِ ، إذْ هُوَ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ ، فَإِنْ عَفَا وَجَبَ الرَّجْمُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هـ حص) وَالْقِصَاصُ عَلَى التَّرَاخِي بِدَلِيلِ تَأْخِيرِ الْحَامِلِ وَمَنْ لَجَأَ إلَى الْحَرَمِ (شص) بَلْ فَوْرًا فَيُقْتَلُ فِي الْمَسْجِدِ عَلَى نَطْعٍ لِئَلَّا يُنَجِّسَهُ .
قُلْت : (هب) إنَّهُ فَوْرِيٌّ ، وَيَجُوزُ التَّرَاخِي لِلْعُذْرِ .

مَسْأَلَةٌ (ط) وَلِلْمَرْءِ قَتْلُ مَنْ وَجَدَ مَعَ زَوْجَتِهِ وَأَمَتِهِ وَوَلَدِهِ حَالَ الْفِعْلِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " مَنْ رَأَى مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا " الْخَبَرَ .
(م حص) لَيْسَ إلَيْهِ الْحَدُّ فَيَكُونُ مُتَعَدِّيًا فَيُقَادُ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَسْقُطُ الْقَوَدُ بِشَهَادَةِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ عَلَى الْآخَرِ بِالْعَفْوِ ، إذْ هِيَ إقْرَارٌ بِسُقُوطِهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَيُقْبَلُ قَوْلُ مَنْ ادَّعَتْ الْحَمْلَ فَتُؤَخَّرُ حَتَّى يَبِينَ (أَبُو سَعِيدٍ الْإِصْطَخْرِيُّ) لَا تُقْبَلُ إلَّا بِشَهَادَةِ أَرْبَعِ نِسْوَةٍ .
قُلْنَا : بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ فَوْرِيٌّ مَعَ الْعُذْرِ وَقَدْ مَرَّ إبْطَالُهُ .

" مَسْأَلَةٌ " ، (هـ قين) وَمَنْ عَضَّ يَدًا فَانْتُزِعَتْ سِنُّهُ بِنَزْعِ الْمَعْضُوضِ يَدَهُ هُدِرَتْ إذْ السَّبَبُ مِنْهُ (لِي) بَلْ دِيَتُهَا عَلَى عَاقِلَتِهِ .
لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِمَنْ فَعَلَ ذَلِكَ { لَا دِيَةَ لَكَ } وَنَحْوِهِ ، (فَرْعٌ) (ط

) فَإِنْ سَقَطَ الْعَاضُّ بِنَزْعِ الْمَعْضُوضِ يَدَهُ فَانْكَسَرَ مِنْهُ شَيْءٌ فَهَدَرٌ ، إذْ أَصْلُ سَبَبِهِ مِنْهُ أَيْضًا (ح) بَلْ يَلْزَمُ أَرْشُهُ .
قُلْنَا : كَلَوْ مَاتَ بِالْمُدَافَعَةِ ، وَكَلَوْ تَبِعَ سَارِقًا فَسَقَطَ فَانْكَسَرَتْ رِجْلُهُ .

فَصْلٌ (يه ن أَبُو حَامِدٍ قش) وَيَجِبُ الْقِصَاصُ وَالدِّيَةُ مَعًا عَلَى التَّخْيِيرِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فَأَهْلُهُ بَيْنَ خِيَارَيْنِ } الْخَبَرَ وَنَحْوَهُ .
كَالْكَفَّارَةِ (ز الدَّاعِي حص ك الطَّبَرِيُّ قش) قَالَ تَعَالَى { كُتِبَ عَلَيْكُمْ الْقِصَاصُ } وَلَمْ يَذْكُرْ الدِّيَةَ فَلَمْ تَجِبْ بِالْقَتْلِ ، فَلَيْسَ لَهُ اخْتِيَارُ الدِّيَةِ إلَّا بِالْمُرَاضَاةِ .
قُلْنَا : تَقْدِيرُ الْآيَةِ : فَمَنْ اقْتَصَّ فَالْحُرُّ بِالْحُرِّ ، وَمَنْ عَفَا فَالدِّيَةُ .
فَالتَّخْيِيرُ ثَابِتٌ ، وَلِقَوْلِ (ع) " الْوَلِيُّ مُخَيَّرٌ "

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ قَالَ : عَفَوْت عَنْ الدِّيَةِ وَالْقَوَدِ ، سَقَطَا إجْمَاعًا ، لِتَصْرِيحِهِ .
وَعَنْ الدِّيَةِ لَمْ يَسْقُطْ الْقَوَدُ لِاخْتِلَافِهِمَا .
قُلْت : ثُمَّ إنْ عَفَا عَنْ الْقَوَدِ فَفِي وُجُوبِهَا نَظَرٌ ، وَإِنْ قَالَ : عَنْ الْقَوَدِ ؛ فَقَدْ مَرَّ الْخِلَافُ
وَإِنْ قَالَ : عَنْ الْقَوَدِ عَلَى أَنْ لَا مَالَ ؛ سَقَطَا إذْ لَا مَالَ إلَّا الدِّيَةُ .
فَإِنْ قَالَ : اخْتَرْت الدِّيَةَ ، فَلَا قَوَدَ .
فَإِنْ قَالَ : عَفَوْت عَنْ الْقَوَدِ لَا الدِّيَةِ ، سَقَطَ الْقَوَدُ فَقَطْ .

(فَرْعٌ) (هـ قش) فَإِنْ قَالَ : عَفَوْت عَنْك ، سَقَطَ الْقَوَدُ فَقَطْ لِتَعَلُّقِ الْعَفْوِ بِالْقِصَاصِ بِدَلِيلِ قَوْله تَعَالَى { فَمَنْ عُفِيَ لَهُ } الْآيَةَ (م قش) بَلْ يَتَعَلَّقُ بِهِمَا فَيَسْقُطَانِ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ (الْغَزَالِيُّ) يُسْأَلُ عَنْ نِيَّتِهِ ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ أُمِرَ بِإِحْدَاثِهَا وَعُمِلَ بِمُقْتَضَاهَا .

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَلِلْوَلِيِّ أَنْ يُصَالِحَ بِفَوْقِ الدِّيَةِ كَغَيْرِهَا (ى) لَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ } وَأَرَادَ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى أَيْضًا { ذَلِكَ تَخْفِيفٌ } قُلْت : التَّخْفِيفُ

بِالتَّخْيِيرِ ، إذْ كَانَ الْقِصَاصُ فِي شَرِيعَةِ مُوسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ مُتَعَيَّنًا ، وَفِي شَرِيعَةِ عِيسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ الدِّيَةُ فَقَطْ .
وَفِي شَرِيعَتِنَا التَّخْيِيرُ تَخْفِيفًا .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَمَنْ قُطِعَتْ يَدُهُ فَعَفَا ثُمَّ سَرَتْ إلَى نَفْسِهِ فَلَا قِصَاصَ ، لِتَعَذُّرِ اسْتِيفَاءِ النَّفْسِ دُونَ الْيَدِ ، وَلِتَوَلُّدِهَا عَمَّا عَفَا عَنْهُ (ك) بَلْ لَهُ أَنْ يَقْتَصَّ إذْ لَمْ يَعْفُ عَنْ النَّفْسِ ، لَنَا مَا مَرَّ (فَرْعٌ) وَيُوَفَّى دِيَةَ النَّفْسِ إنْ لَمْ يَكُنْ قَدْ عَفَا عَنْ أَرْشِ الْيَدِ (ى ش) فَإِنْ كَانَ قَدْ عَفَا أَخَذَ نِصْفَ الدِّيَةِ ، إذْ سَقَطَ الْأَصْلُ لَا السِّرَايَةُ (ح) تَلْزَمُ دِيَةُ النَّفْسِ إذْ لَمْ يَتَنَاوَلْهَا الْعَفْوُ (فو) لَا شَيْءَ عَلَيْهِ لِتَوَلُّدِهِ عَمَّا عَفَا عَنْهُ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ كَالْقَوَدِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ ضَرَبَ رَجُلًا فَأَبَانَ يَدَهُ فَعَفَا فَضَرَبَهُ ثَانِيَةً فَقَتَلَهُ لَزِمَهُ الْقَوَدُ ، إذْ الْعَفْوُ لَمْ يَتَنَاوَلْ الْفِعْلَ الْآخَرَ .
وَقِيلَ : لَا قِصَاصَ ، إذْ هِيَ كَالْجِنَايَةِ الْوَاحِدَةِ ، فَإِذَا سَقَطَ الْبَعْضُ سَقَطَ الْكُلُّ ، وَلَهُ الدِّيَةُ كَامِلَةً وَلَوْ بَعْدَ قَبْضِ أَرْشِ الْأُولَى ، إذْ الْأُخْرَى مُسْتَقِلَّةٌ فَلَمْ يَتَدَاخَلَا (ى) بَلْ يَتَدَاخَلَانِ لِدُخُولِ دِيَةِ الطَّرَفِ فِي النَّفْسِ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قَطَعَ أُصْبُعًا وَلَمْ تَسْرِ فَعَفَا الْمَقْطُوعُ عَنْ الْقَوَدِ وَالْأَرْشِ سَقَطَا (ني) لَا يَسْقُطُ الْأَرْشُ ، إذْ أَسْقَطَهُ قَبْلَ وُجُوبِهِ .
قُلْت : لَعَلَّهُ بَنَى عَلَى أَنَّهُ إنَّمَا يَجِبُ بِالْعَفْوِ وَقَدْ تَقَدَّمَ إبْطَالُهُ ، فَإِنْ سَرَتْ إلَى كَفِّهِ ، فَكَمَا مَرَّ فِي النَّفْسِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هب ش فو) وَلَوْ أَبَانَ الْمُقْتَصُّ بِالنَّفْسِ عُضْوًا مِنْ الْجَانِي ثُمَّ عَفَا اسْتَحَقَّ الدِّيَةَ كَامِلَةً وَلَا شَيْءَ فِي الْمُبَانِ ، إذْ أُبِينَ حَالَ إبَاحَتِهِ (ح) بَلْ تَلْزَمُهُ دِيَةُ الْمُبَانِ لِتَنَاوُلِ

الْعَفْوِ جَمِيعَ الْجَانِي فَاسْتَلْزَمَ الضَّمَانَ (ك) يَقْتَصُّ بِالْعُضْوِ إذْ لَا يَسْتَحِقُّهُ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ قَطَعَ يَدَيْ رَجُلٍ فَاقْتَصَّ مِنْهُ ثُمَّ مَاتَ الْأَوَّلُ فَاخْتَارَ وَلِيُّهُ الدِّيَةَ لَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا ، إذْ قَدْ أَخَذَ مَا يُسَاوِيهِمَا وَهُوَ الْيَدَانِ .
قُلْت : وَ (هب) وُجُوبُ الدِّيَةِ ، إذْ قَطَعَهَا حَالَ إبَاحَتِهِمَا كَمَا مَرَّ فِيمَنْ عَفَا بَعْدَ قَطْعِ عُضْوٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَصِحُّ الْعَفْوُ قَبْلَ وُقُوعِ الْجِنَايَةِ وَلَوْ بَعْدَ خُرُوجِ الرَّمْيَةِ ، إذْ هُوَ قَبْلَ وُجُوبِ الْحَقِّ ، فَلَهُ أَنْ يَقْتَصَّ بَعْدَ وُقُوعِهَا ، فَإِنْ كَانَ الرَّامِي مُقْتَصًّا وَعَفَا قَبْلَ وُقُوعِ السَّهْمِ ثُمَّ وَقَعَ فَقُتِلَ ، كَانَ قِصَاصًا ، وَإِنْ لَمْ يُقْتَلْ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَقْتَصَّ بَعْدَ الْعَفْوِ ، إذْ عَفَا بَعْدَ وُجُوبِ الْحَقِّ .

" مَسْأَلَةٌ " (م قش) وَلَوْ عَفَا الْمُوَكِّلُ ثُمَّ قَتَلَهُ الْوَكِيلُ قَبْلَ الْعِلْمِ بِالْعَفْوِ لَمْ يَصِحَّ ، لِوُقُوعِهِ بَعْدَ تَعَذُّرِ تَلَافِيهِ كَبُعْدِ الرَّمْيِ .
قُلْت : وَعِنْدَنَا لَيْسَ لِلْوَكِيلِ الْفِعْلُ إلَّا بِحَضْرَةِ الْأَصْلِ لِمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ جَرَحَ مُرْتَدًّا ثُمَّ أَسْلَمَ ثُمَّ أَعَادَ هُوَ وَثَلَاثَةٌ فَجَرَحَهُ كُلٌّ مِنْهُمْ جِرَاحَةً فَمَاتَ مِنْ الْخَمْسِ ، فَلَا قِصَاصَ ، إذْ مَاتَ مِنْ مَضْمُونٍ وَغَيْرِ مَضْمُونٍ ، وَفِيهِ سَبْعَةُ أَثْمَانِ الدِّيَةِ فَيَسْقُطُ عَنْ الْأَوَّلِ مَا فَعَلَهُ حَالَ الرِّدَّةِ وَهُوَ الثُّمُنُ وَنَحْوُ ذَلِكَ

فَصْلٌ وَالْخَطَأُ مَا وَقَعَ بِسَبَبٍ أَوْ مِنْ غَيْرِ مُكَلَّفٍ أَوْ مِنْ غَيْرِ قَاصِدٍ لِلْمَقْتُولِ أَوْ لِلْقَتْلِ بِمَا مِثْلُهُ لَا يَقْتُلُ فِي الْعَادَةِ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قَوَدَ فِيهِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً } الْآيَةَ .
وَنَحْوَهَا ، { وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي ذِمِّيَّيْنِ قَتَلَهُمَا الضَّمْرِيُّ لِظَنِّ شِرْكِهِمَا لَأَدِيَنَّهُمَا } الْخَبَرَ .

" مَسْأَلَةٌ " وَالْخَطَأُ نَوْعَانِ : مُسَبِّبٌ وَمُبَاشِرٌ ، فَفِي الْمُسَبِّبِ مَسَائِلُ ، " مَسْأَلَةٌ " فَمِنْهُ مَا وُضِعَ بِتَعَدٍّ فِي حَقٍّ عَامٍّ أَوْ مِلْكِ الْغَيْرِ مِنْ حَجَرٍ وَبِئْرٍ ، وَمَاءٍ وَنَارٍ وَحَيَوَانٍ ، كَمَا سَيَأْتِي .
وَلَا حُكْمَ لِفَاعِلِ السَّبَبِ مَعَ الْمُبَاشِرِ كَمَا مَرَّ "

" مَسْأَلَةٌ " فَلَوْ وَضَعَ رَجُلٌ فِي الطَّرِيقِ حَجَرًا ، وَآخَرُ سِكِّينًا ، فَعَثَرَ رَجُلٌ بِالْحَجَرِ فَقَتَلَهُ السِّكِّينُ ، فَالضَّمَانُ عَلَى وَاضِعِ السِّكِّينِ ، إذْ مَاتَ بِهَا ، وَكَذَا لَوْ وَضَعَا حَجَرَيْنِ ، وَلَوْ وَضَعَ ثَلَاثَةٌ ثَلَاثًا ، فَعَثَرَ بِأَحَدِهَا وَمَاتَ بِاثْنَيْنِ (ى) فَالدِّيَةُ عَلَى وَاضِعِي الْحَجَرَيْنِ نِصْفَيْنِ (ف) بَلْ عَلَى الثَّلَاثَةِ أَثْلَاثًا (بَعْض صح) بَلْ عَلَى وَاضِعِ الَّتِي عَثَرَ بِهَا نِصْفُ الدِّيَةِ ، وَعَلَى الْآخَرَيْنِ نِصْفٌ .
قُلْنَا : الْمَوْتُ حَصَلَ بِجِنَايَةِ الْحَجَرَيْنِ فَهُمَا كَالْمُبَاشِرِ مَعَ السَّبَبِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا ضَمَانَ عَلَى مَنْ وَضَعَ فِي مِلْكِهِ أَوْ فِي مُبَاحٍ وَأَزَالَ التَّفْرِيرَ ، إذْ لَا تَعَدِّيَ فَلَوْ نَصَبَ فِي مِلْكِهِ سِكِّينًا وَغَيْرُهُ حَجَرًا مُتَعَدِّيًا ، فَهَلَكَ بِالسِّكِّينِ مَنْ عَثَرَ بِالْحَجَرِ ، فَالضَّمَانُ عَلَى وَاضِعِ الْحَجَرِ لِتَعَدِّيهِ ، إذْ الْحَجَرُ كَالدَّافِعِ عَلَى السِّكِّينِ ، وَكَذَا مَا أَشْبَهَهُ .
وَلَا ضَمَانَ عَلَى حَافِرٍ فِي مِلْكِهِ وَلَوْ تَرَدَّى مَنْ دَخَلَ بِإِذْنِهِ ، إذْ لَا تَغْرِيرَ مِنْهُ ، فَإِنْ سَتَرَ رَأْسَهَا وَاسْتَدْعَى الْغَيْرَ فَهَلَكَ بِهَا فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا ضَمَانَ ، كَلَوْ قَتَلَ نَفْسَهُ ، إذْ دَخَلَ بِاخْتِيَارِهِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حَفَرَ فِي مِلْكِ الْغَيْرِ مُتَعَدِّيًا ، ثُمَّ أَبْرَأَهُ الْمَالِكُ مِمَّا وَقَعَ فِيهَا فَوَجْهَانِ (ى)
أَحَدُهُمَا : لَا يَبْرَأُ ، إذْ أُبْرِئَ قَبْلَ وُجُوبِ الْحَقِّ وَقِيلَ : يَبْرَأُ ، كَلَوْ أَذِنَ لَهُ بِالْحَفْرِ ، إذْ بِإِبْرَائِهِ صَارَ كَالْآذِنِ .
(فَرْعٌ) (ى) وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْمَالِكِ بَعْدَ الْجِنَايَةِ أَنَّ الْحَفْرَ بِإِذْنِهِ ، إذْ الظَّاهِرُ الضَّمَانُ (ح) بَلْ يُصَدَّقُ ، إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ .
قُلْنَا : قَبْلَ وُقُوعِ الْجِنَايَةِ لَا بَعْدَهُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ حَفَرَ فِي طَرِيقٍ ضَيِّقٍ ، وَلَوْ بِإِذْنِ الْإِمَامِ ضَمِنَ مَا وَقَعَ فِيهَا لَا لَوْ حَفَرَ فِي الْوَاسِعِ بِإِذْنِ الْإِمَامِ ، أَوْ فَعَلَ ذَلِكَ ثُمَّ أَجَازَ لَهُ الْإِمَامُ ، إذْ لَا تَعَدِّيَ حِينَئِذٍ .
وَكَذَا لَوْ فَعَلَ لِيَنْتَفِعَ الْمُسْلِمُونَ ، وَكَذَا لَوْ عَمَّرَ مَسْجِدًا فِي مَوْضِعِ الْبِئْرِ فَسَقَطَ عَلَى الْغَيْرِ ، إذْ هُوَ مُحْسِنٌ وَمَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ ، فَإِنْ فَعَلَ لِنَفْعِ نَفْسِهِ لَا بِإِذْنِ الْإِمَامِ أَوْ إجَازَتِهِ ضَمِنَ ، إذْ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَنْفَرِدَ بِمَا يَسْتَحِقُّهُ جَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ عَثَرَ بِحَجَرٍ وُضِعَ تَعَدِّيًا فَوَقَعَ فِي بِئْرٍ كَذَلِكَ ، ضَمِنَ وَاضِعُ الْحَجَرِ ، إذْ هُوَ كَالدَّافِعِ وَفِيهِ نَظَرٌ ، إذْ يَلْزَمُ مِثْلُهُ فِي السِّكِّينِ ، فَإِنَّ الْحَجَرَ غَيْرُ مُتَعَدًّى فِيهِ ، فَفِي ضَمَانِ الْحَافِرِ الْمُتَعَدِّي وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يَضْمَنُ لِتَعَدِّيهِ .
وَقِيلَ : لَا ، إذْ الْحَجَرُ كَالدَّافِعِ (ى) وَمَنْ وَضَعَ فِي أَسْفَلِ بِئْرِ التَّعَدِّي سِكِّينًا فَمَاتَ بِهَا الْوَاقِعُ ، فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ ، إذْ مَاتَ بِالسِّكِّينِ فَهُوَ كَالْمُبَاشِرِ (ح قش) بَلْ عَلَى الْحَافِرِ ، إذْ هُوَ كَالْمُرَدِّي .
(فَرْعٌ) فَإِنْ طَمَّ الْحَافِرُ الْبِئْرَ ثُمَّ أَخْرَجَ التُّرَابَ غَيْرُهُ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يَضْمَنُ الْمُخْرِجُ ، إذْ زَالَ تَعَدِّي الْأَوَّلِ بِالطَّمِّ ، وَقِيلَ بَلْ الْحَافِرُ إذْ هُوَ الْمُتَعَدِّي أَوَّلًا .
قُلْنَا : قَدْ أَصْلَحَ .

(فَرْعٌ) (ى) وَمَنْ حَفَرَ فِي مَوْضِعٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِهِ لَا بِإِذْنِهِ ، فَالضَّمَانُ كُلُّهُ عَلَى الْحَافِرِ لِتَعَدِّيهِ (ح) بَلْ تَسْقُطُ حِصَّةُ مِلْكِهِ (ف) بَلْ يَلْزَمُهُ نِصْفٌ وَإِنْ كَثُرَ شُرَكَاؤُهُ .

قُلْنَا : وَقَعَ الْهَلَاكُ بِتَعَدِّيهِ فَلَزِمَهُ جَمِيعًا .

(فَرْعٌ) وَمَنْ أَلْقَى قِشْرَ الْمَوْزِ أَوْ نَحْوَهُ ، أَوْ رَشَّ عَلَى بَابِ دَارِهِ فَزَلَقَ بِهِ الْغَيْرُ ، فَلَا ضَمَانَ إلَّا أَنْ تَكُونَ طَرِيقًا .

وَلَوْ وَضَعَ جَرَّةً عَلَى جِدَارِهِ فَسَقَطَتْ عَلَى الْغَيْرِ فَلَا ضَمَانَ ، إذْ لَا تَعَدِّيَ .

وَكَذَا لَوْ أَوْقَدَ فِي مِلْكِهِ فَطَارَتْ شَرَارَةٌ فَأَحْرَقَتْ .

وَإِنْ بَنَى جِدَارًا إلَى الشَّارِعِ ضَمِنَ مَا سَقَطَ عَلَيْهِ إذْ لَهُ الِانْتِفَاعُ بِالْهَوَاءِ بِشَرْطِ سَلَامَةِ الْعَاقِبَةِ ، فَإِنْ بَنَاهُ مُعْتَدِلًا ثُمَّ مَالَ فَوَجْهَانِ (ى هب) أَصَحُّهُمَا : يَضْمَنُ إنْ عَلِمَ لِتَفْرِيطِهِ وَيُمَكَّنُ مِنْ الْإِصْلَاحِ (ش) لَا ، إذْ لَا تَعَدِّيَ .

قُلْنَا : التَّفْرِيطُ تَعَدٍّ كَلَوْ بَنَاهُ مَائِلًا .

وَلِلْجَارِ الْمُطَالَبَةُ بِرَفْعِ الْجِدَارِ الْمَائِلِ إلَى هَوَائِهِ كَالشَّجَرَةِ ، فَلَوْ لَمْ يَرْفَعْهُ ضَمِنَ مَا جَنَى ، "

مَسْأَلَةٌ " وَيَجُوزُ نَصْبُ الْمِيزَابِ إلَى الشَّارِعِ " لِرَدِّ ( ) " مِيزَابَ الْعَبَّاسِ بَعْدَ أَمْرِهِ بِقَلْعِهِ " الْخَبَرُ .

وَإِذْ لَمْ يَتَنَاكَرْ .

(فَرْعٌ) (هـ ح ش) وَيَضْمَنُ وَاضِعُهُ مَا جَنَى بِسُقُوطِهِ ، إذْ الْهَوَاءُ حَقٌّ لِلْمُسْلِمِينَ كَالْقَرَارِ (ك قش) لَا ضَمَانَ ، إذْ لَا تَعَدِّيَ ، وَلِاضْطِرَارِهِ إلَيْهِ .

قُلْنَا : الْجَوَازُ مَشْرُوطٌ بِسَلَامَةِ الْعَاقِبَةِ وَالِاضْطِرَارُ مُرْتَفِعٌ لِإِمْكَانِ اتِّخَاذِ سَاحِلٍ (ح) يَضْمَنُ مَا جَنَى بِمَا خَرَجَ عَنْ الْجِدَارِ فَقَطْ ، إذْ لَا تَعَدِّيَ فِيمَا سِوَاهُ (ى) وَهُوَ الْأَظْهَرُ "

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ك قين) وَمَنْ قَالَ : أَلْقِ مَتَاعَك مِنْ السَّفِينَةِ وَعَلَيَّ ضَمَانُهُ فَأَلْقَاهُ ضَمِنَهُ الْآمِرُ (ثور) لَا ، إذْ هُوَ ضَمَانٌ قَبْلَ وُجُوبِ الْحَقِّ قُلْنَا : اسْتِدْعَاءُ إتْلَافٍ بِعِوَضٍ لِغَرَضٍ صَحِيحٍ ، فَلَزِمَ .

كَأَعْتِقْ عَبْدَك عَنْ كَفَّارَتِي .

(فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ : وَعَلَى أَهْلِ السَّفِينَةِ ضَمَانُهُ لَزِمَ الْآمِرَ حِصَّتُهُ إنْ كَانَ مِنْهُمْ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِمْ إنْ لَمْ يَأْذَنُوا .

فَإِنْ قَالَ : عَلَى أَنِّي أَضْمَنُهُ وَرُكَّابُ السَّفِينَةِ ، أَوْ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ رُكَّابِ السَّفِينَةِ ضَمَانُهُ ، ضَمِنَهُ وَحْدَهُ ، سَوَاءٌ أَذِنُوا أَمْ لَا ، إذْ شَرَطَ ضَمَانَ جَمِيعِهِ عَلَى نَفْسِهِ فِي الصُّورَتَيْنِ .

فَإِنْ قَالَ وَعَلَيَّ وَعَلَى رُكَّابِ السَّفِينَةِ ضَمَانُهُ ، لَزِمَهُمْ حِصَّتُهُمْ إنْ أَذِنُوا وَصَدَّقُوهُ ، فَإِنْ أَنْكَرُوا فَعَلَيْهِ وَحْدَهُ ، إذْ اللَّفْظُ يَقْتَضِيه .

فَإِنْ قَالَ الْمَالِكُ : أُلْقِي مَتَاعِي وَعَلَيْك ضَمَانُهُ ؟ فَقَالَ : نَعَمْ .

فَأَلْقَاهُ ، ضَمِنَهُ ، إذْ الِاسْتِدْعَاءُ كَالْقَبُولِ .

فَإِنْ قَالَ : أَلْقِ مَتَاعَك وَعَلَيَّ نِصْفُ قِيمَتِهِ ، وَعَلَى فُلَانٍ ثُلُثُهَا وَعَلَى فُلَانٍ سُدُسُهَا ، لَزِمَ ذَلِكَ إنْ أَذِنَا ، فَإِنْ أَنْكَرَا لَزِمَهُ وَحْدَهُ .

فَإِنْ قَالَ : أَلْقِ مَتَاعَك وَعَلَيَّ وَعَلَى رُكَّابِ السَّفِينَةِ ضَمَانُهُ ، فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَضْمَنُهُ جَمِيعَهُ ، إذْ هُوَ الْمُبَاشِرُ ، وَقِيلَ : حِصَّتُهُ إذْ هُوَ قَدْرُ مَا ضَمِنَ .

فَإِنْ قَالَ : أَلْقِ مَتَاعَ فُلَانٍ وَأَنَا ضَامِنٌ لَك إنْ طَالَبَك لَمْ يَضْمَنْ الْآمِرُ ، إذْ هُوَ قَبْلَ وُجُوبِ الْحَقِّ وَيَضْمَنُ الْمُبَاشِرُ .

قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ خَرَقَ سَفِينَةً فَغَرِقَ أَهْلُهَا قُتِلَ فِي الْعَمْدِ وَعَلَى عَاقِلَتِهِ الْخَطَأُ إلَّا الْمَالَ فَعَلَيْهِ فِيهِمَا .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ سَقَطَ فِي بِئْرٍ تَعَدٍّ فَجَرَّ آخَرَ فَمَاتَا بِالتَّصَادُمِ وَالْهَوَاءِ ، ضَمِنَ الْحَافِرُ نِصْفَ دِيَةِ الْأَوَّلِ وَهُدِرَ نِصْفٌ ، إذْ مَاتَ بِسَبَبَيْنِ مِنْهُ وَمِنْ الْحَافِرِ .

وَقِيلَ : لَا شَيْءَ عَلَى الْحَافِرِ ، إذْ هُوَ فَاعِلُ سَبَبٍ .

وَالْجَذْبُ مُبَاشَرَةٌ .

وَأَمَّا الْمَجْذُوبُ فَعَلَى الْجَاذِبِ قَوْلًا وَاحِدًا ، إذْ هُوَ الْمُبَاشِرُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَيَضْمَنُ إجْمَاعًا مَا أَصَابَتْ دَابَّةٌ طُرِدَتْ فِي حَقٍّ عَامٍّ أَوْ مِلْكِ الْغَيْرِ أَوْ فَرَّطَ فِي حِفْظِهَا حَيْثُ يَجِبُ ، إذْ إبَاحَةُ اسْتِطْرَاقِهِ مَشْرُوطَةٌ بِسَلَامَةِ الْعَاقِبَةِ ، وَإِلَّا فَلَا ضَمَانَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَجُرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ } الْخَبَرُ .
(فَرْعٌ) وَرَفْسُهَا مَضْمُونٌ عَلَى السَّائِقِ وَالْقَائِدِ وَالرَّاكِبِ إجْمَاعًا .
قُلْت : وَلَوْ فِي مِلْكِهِ إذْ هِيَ كَالْآلَةِ لَهُ .
(فَرْعٌ) (م ط لِي) وَلَا تُضْمَنُ نَفْحَتُهَا بِرِجْلِهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الرِّجْلُ جُبَارٌ } وَإِذْ لَا فِعْلَ لِغَيْرِهَا فِيهَا .
قُلْت : وَكَذَلِكَ بَوْلُهَا وَرَوْثُهَا وَتَشَمُّسُهَا (ش) تُضْمَنُ ، إذْ هِيَ فِي أَيْدِيهِمْ .
قُلْنَا : لَا فِعْلَ لَهُمْ فِي النَّفْحَةِ بِخِلَافِ الْمَشْيِ (عي ل ك) إنْ كَانَتْ بِإِفْزَاعٍ ضَمِنَ الْمُفْزِعُ ، وَإِلَّا فَلَا .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ .
(فَرْعٌ) (ع) فَإِنْ أَثَارَتْ حَجَرًا ضَمِنَ الرَّاكِبُ وَالسَّائِقُ وَالْقَائِدُ إذْ لَا يَكُونُ إلَّا بِعُنْفٍ ، وَكَذَلِكَ لَوْ سَقَطَ السَّرْجُ فَأَعْنَتْ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَذْهَبُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ هَدَرًا } وَيَضْمَنُ النَّاخِسُ مَا جَنَتْ بِسَبَبِ نَخْسِهِ أَوْ كَبْحِهِ غَيْرِ الْمُعْتَادِ ، إذْ يَصِيرُ كَالْآلَةِ إلَّا أَنْ يَكُونَ فِي مِلْكِهِ أَوْ فِي مُبَاحٍ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ق هـ م ط ك ح) وَمَنْ وَقَفَ دَابَّتَهُ فِي حَقٍّ عَامٍّ ضَمِنَ مَا جَنَتْ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " مَنْ وَقَفَ دَابَّتَهُ " الْخَبَرُ .
وَهُوَ تَوْقِيفٌ ، وَإِذْ لَيْسَ لَهُ الْوُقُوفُ بَلْ الْمَمَرُّ فَقَطْ ، وَقِيلَ : لَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْعَجْمَاءُ جُبَارٌ } قُلْنَا : فِي غَيْرِ مَوْضِعِ التَّعَدِّي ، "

" مَسْأَلَةٌ " (هب ش) وَمَنْ صَاحَ بِصَبِيٍّ أَوْ مَعْتُوهٍ أَوْ مَجْنُونٍ فَسَقَطَ ، ضَمِنَتْهُ عَاقِلَتُهُ لَتَعَدِّيه فِي السَّبَبِ (ح) لَا ضَمَانَ .
قُلْنَا : كَحَافِرِ الْبِئْرِ ، فَإِنْ مَاتَ بِالرُّؤْيَةِ فَلَا ضَمَانَ ، إذْ لَا تَعَدِّيَ ، وَلَا الْبَالِغُ إذْ لَا يُفْزَعُ بِالزَّجْرِ فِي الْعَادَةِ ، فَاحْتُمِلَ كَوْنُ السُّقُوطِ لِغَيْرِهِ "

" مَسْأَلَةٌ " وَأَمْرُ الصَّبِيِّ وَالْعَبْدِ مِنْ غَيْرِ إذْنِ الْوَلِيِّ يُوجِبُ ضَمَانَهُمَا عَلَى الْعَاقِلَةِ حَيْثُ تَلِفَا فِي الْعَمَلِ كَتَلَفِ الْمَغْصُوبِ فِي يَدِ الْغَاصِبِ .
قُلْت : إلَّا مَا يَتَعَارَفُ النَّاسُ بِأَمْرِهِمَا بِمِثْلِهِ (م ى) فَإِنْ عَقَلَ مَا أُمِرَ بِهِ فَلَا ضَمَانَ ، إذْ هَلَكَ : لِفِعْلِ نَفْسِهِ .
قُلْت : لَا يَسْقُطُ بِمُجَرَّدِ الْعَقْلِ مَا لَمْ يُتَعَارَفْ بِأَمْرِهِمَا بِمِثْلِهِ ، إذْ مَنَافِعُهُمَا غَيْرُ مُسْتَبَاحَةٍ .
"

مَسْأَلَةٌ (تضى) وَمَنْ وَضَعَ طِفْلًا قُرْبَ نَارٍ أَوْ شَاهِقٍ ، أَوْ مَعَ مَنْ لَا يَحْفَظُ مِثْلُهُ فَتَلِفَ ، ضَمِنَتْهُ عَاقِلَتُهُ "

" مَسْأَلَةٌ " (ه ش) وَيَضْمَنُ الْإِمَامُ جَنِينًا سَقَطَ بِإِفْزَاعِهِ أُمَّهُ بِبَعْثِهِ لَهَا وَلَوْ لِتُهْمَةٍ لِفِعْلِ ( ) عَنْ رَأْيِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَلَمْ يُنْكَرْ (ح) لَا ، لِقَوْلِ ( ) وَابْنِ عَوْفٍ لَا شَيْءَ عَلَيْك .
قُلْنَا : خَطَّأَهُمَا عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَلَمْ يُنْكَرْ فَكَانَ إجْمَاعًا

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قِصَاصَ فِيمَنْ تَتَرَّسَ بِهِ الْكُفَّارُ مِنْ الْمُسْلِمِينَ إجْمَاعًا (قش) وَلَا دِيَةَ لِلِاضْطِرَارِ (قش) بَلْ تَلْزَمُ لِاحْتِرَامِهِمْ (ى) لَا يُقْتَلُ التُّرْسُ إلَّا لِخَشْيَةِ اسْتِئْصَالِ الْمُسْلِمِينَ فَتَكُونُ الْمَصْلَحَةُ ضَرُورِيَّةً قَطْعِيَّةً كُلِّيَّةً .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ن قش) وَمَنْ فَرَّ مِنْ رَجُلٍ قَصَدَهُ وَلَوْ لِلْقَتْلِ فَأَلْقَى نَفْسَهُ فِي نَارٍ أَوْ نَحْوِهَا فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْقَاصِدِ ، إذْ هُوَ فَاعِلُ سَبَبٍ .

وَالْمُتَرَدِّي مُبَاشِرٌ ، كَلَوْ خَافَ مِنْهُ فَذَبَحَ نَفْسَهُ ، وَكَذَا لَوْ تَلَقَّاهُ سَبُعٌ فَأَكَلَهُ ، إذْ لَمْ يُلْجِئْ السَّبُعَ وَهُوَ الْمُبَاشِرُ فَسَقَطَ السَّبَبُ (قش) فَإِنْ كَانَ أَعْمَى لَا يَعْلَمُ مَا وَقَعَ فِيهِ ضَمِنَ ، وَكَذَا لَوْ انْهَدَّ بِهِ السَّطْحُ .

وَلَوْ قَصَدَ صَبِيًّا فَأَلْقَى نَفْسَهُ ضَمِنَهُ لِمَا مَرَّ .

فَصْلٌ وَفِي الْمُبَاشِرِ مَسَائِلُ : " مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ زَنَى بِمُكْرَهَةٍ فَمَاتَتْ بِالْوِلَادَةِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا ضَمَانَ إذْ لَا مُبَاشَرَةَ وَلَا تَسَبُّبَ .

قُلْت : لِأَنَّ وَضْعَ النُّطْفَةِ غَيْرُ مَقْطُوعٍ بِالتَّأْثِيرِ عِنْدَهُ ، وَقِيلَ : تَسَبُّبٌ مُتَعَدًّى فِيهِ فَيَضْمَنُ .

قُلْنَا : لَا يُقْطَعُ بِتَأْثِيرِهِ بِخِلَافِ النَّارِ "

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ع ط حص) وَمُتَجَاذِبُوا الْحَبْلِ يَضْمَنُ كُلًّا عَاقِلَةُ الْآخَرِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِذَلِكَ ، وَهُوَ تَوْقِيفٌ أَوْ اجْتِهَادٌ ، وَلَمْ يُخَالَفْ م ى ش) بَلْ يَضْمَنُ كُلٌّ نِصْفَ دِيَةَ الْآخَرِ ، إذْ مَاتَ بِجِنَايَةِ نَفْسِهِ وَغَيْرِهِ .

قُلْنَا : الْعَمَلُ بِقَوْلِ .

عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَرْجَحُ لِمَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) (هق سا ع ط ح عك) وَكَذَلِكَ الْفَارِسَانِ إذَا اصْطَدَمَا (م ش الْبَتِّيُّ فر عك) بَلْ النِّصْفُ ، لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) (يه) فَإِنْ كَانَ الْحَبْلُ لِأَحَدِهِمَا هُدِرَ الْمُتَعَدِّي وَلِلْمَالِكِ الدِّيَةُ (م) بَلْ النِّصْفُ ، لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) (هب م ح ش) وَلَا يَتَسَاقَطُ مَا عَلَى الْعَاقِلَتَيْنِ لِاخْتِلَافِ الْمُسْتَحَقِّينَ .

(فَرْعٌ) (ى) وَسَوَاءٌ اصْطَدَمَا عَمْدًا أَمْ خَطَأً مُقْبِلَيْنِ أَوْ مُدْبِرَيْنِ ، أَمْ مُخْتَلِفَيْنِ ، مَاشِيَيْنِ أَمْ رَاكِبَيْنِ أَمْ مُخْتَلِفَيْنِ أَعْمَيَيْنِ أَمْ بَصِيرَيْنِ أَمْ مُخْتَلِفَيْهِمَا ، مُسْتَوِيَيْ الْبَهِيمَتَيْنِ أَمْ مُخْتَلِفِيهِمَا .

قُلْت : أَمَّا الْمُتَعَمِّدَانِ فَالْأَقْرَبُ تَهَادُرُهُمَا مَعَ التَّعَدِّي .

(فَرْعٌ) فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا عَبْدًا لَزِمَتْ عَاقِلَةَ الْحُرِّ قِيمَتُهُ وَتَصِيرُ لِوَرَثَتِهِ وَلَا تَضْمَنُ الْعَاقِلَةُ

الدَّابَّتَيْنِ ، إذْ لَا تَحْمِلُ مَالًا .

(فَرْعٌ) وَإِذَا اصْطَدَمَ الْحَامِلَانِ فَضَمَانُهُمَا وَجَنِينُهُمَا كَمَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) وَاصْطِدَامُ السَّفِينَتَيْنِ كَالْفَارِسَيْنِ ، فَإِنْ لَمْ يُفْرِطُوا فِي التَّحَفُّظِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا ضَمَانَ ، إذْ لَا فِعْلَ لَهُمَا ابْتِدَاءً وَلَا انْتِهَاءً ، فَأَشْبَهَا الصَّاعِقَةَ .

وَقِيلَ : بَلْ يَضْمَنَانِ كَالْفَارِسَيْنِ غَلَبَهُمَا الْفَرَسَانِ .

قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ إنْ تَعَدَّوْا فِي الِابْتِدَاءِ ، فَإِنْ فَرَّطَ أَحَدُهُمَا هُدِرَ الْمُفَرِّطُ لِتَعَدِّيهِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ كَانَتْ إحْدَاهُمَا مُرْسَاةً فَصَدَمَتْهَا سَائِرَةٌ ، فَلَا شَيْءَ عَلَى ذَوِي الْمُرْسَاةِ ، إذْ لَا فِعْلَ لَهُمْ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيَضْمَنُ جَاذِبُ سَهْمِ الْمَنْجَنِيقِ لَا وَاضِعُ الْحَجَرِ ، كَالرَّامِي بِالْقَوْسِ ، لَا مُرَكِّبُ السَّهْمِ .

وَإِذَا قَتَلَتْ أَحَدَ الْمُتَجَاذِبَيْنِ ضَمِنَهُ الْآخَرُونَ (م) وَتَسْقُطُ حِصَّةُ فِعْلِهِ ، لَنَا مَا مَرَّ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ قَطَعَ شَجَرَةً وَلَوْ فِي مِلْكِهِ فَأَتْلَفَتْ ، فَالْقَوَدُ فِي الْعَمْدِ وَالدِّيَةُ فِي الْخَطَإِ "

مَسْأَلَةٌ (م) وَمَنْ قَطَعَ شَجَرَةً فَاضْطَرَبَتْ الْأَرْضُ بِوُقُوعِهَا لَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ بِاضْطِرَابِ الْأَرْضِ وَلَا بِإِفْزَاعِهِ ، إذْ هُوَ مُسَبِّبٌ لَمْ يَتَعَدَّ فِي سَبَبِهِ فَلَا يَضْمَنُ ، وَإِذْ لَا فِعْلَ لَهُ فِيهِ لِتَوَلُّدِهِ مِنْ ثِقَلِ الشَّجَرَةِ ، لَا مِنْ اعْتِمَادٍ مِنْهُ فَأَشْبَهَ مَا تَحْمِلُهُ الرِّيحُ مِنْ النَّارِ فِي الْمِلْكِ وَلِتَعَذُّرِ الِاحْتِرَازِ مِنْ الِاضْطِرَابِ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (هَبْ ح ش) وَمَنْ أَسْقَطَتْ بِشَرَابٍ أَوْ عَرَكٍ وَلَوْ عَمْدًا فَعَلَى الْعَاقِلَةِ ، إذْ هُوَ مُسَبِّبٌ .

قُلْت : بَلْ الْعَارِكُ مُبَاشِرٌ قَطْعًا ، فَالْأَوْلَى التَّعْلِيلُ بِأَنَّ الشَّرْعَ لَمْ يُثْبِتْ لَهُ حَقًّا قَبْلَ وَضْعِهِ .

وَفِيمَا خَرَجَ حَيًّا الدِّيَةُ ، إذْ حُكْمُ الشَّرْعِ لِلْمَيِّتِ بِالْغُرَّةِ وَالْحَيُّ أَبْلَغُ حُرْمَةً فَلَزِمَتْ الدِّيَةُ

وَيَسْقُطُ الْقَوَدُ لِمَا مَرَّ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ أَقَرَّ أَنَّ سِحْرَهُ قَاتِلٌ .

قُلْت : وَقُلْنَا إنَّ لِلسِّحْرِ تَأْثِيرًا لَزِمَهُ الْقَوَدُ فِيمَنْ قَتَلَ .

وَقِيلَ : يُقْتَلُ حَدًّا كَالْمُحَارِبِ .

قُلْنَا : كَلَوْ أَوْجَرَهُ سُمًّا .

قُلْت : إنْ انْتَوَلَ مِنْ يَدِهِ فَنَعَمْ ، وَإِنْ انْتَوَلَ مِنْ الْأَرْضِ فَلَا ضَمَانَ ، إذْ هُوَ مُبَاشِرٌ كَلَوْ أَعْطَاهُ سِكِّينًا فَذَبَحَ نَفْسَهُ بِهِ ، فَإِنْ ظَنَّهُ غَيْرَ قَاتِلٍ فَخَطَأٌ ، "

مَسْأَلَةٌ (تضى) وَلَا شَيْءَ فِي إفْضَاءِ الزَّوْجَةِ صَالِحَةً بِالْمُعْتَادِ ، إذْ فَعَلَ الْمَشْرُوعَ وَفِي غَيْرِهِ الْقَوَدُ (ى) فَإِنْ ظَنَّ الْجَوَازَ فَخَطَأٌ .

قُلْت : فِيهِ نَظَرٌ إنْ لَمْ يَظُنَّ الصَّلَاحَ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (ى) فَإِنْ وَضَعَ السُّمَّ عِنْدَ صَبِيٍّ فَتَنَاوَلَهُ قُتِلَ بِهِ فَإِنْ كَانَ مُمَيِّزًا فَوَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا : يُقَادُ بِهِ لِقَتْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْيَهُودِيَّةَ لَمَّا مَاتَ بِشْرُ بْنُ الْبَرَاءِ بِسُمِّهَا فِي أَكْلَةِ خَيْبَرَ ، وَقِيلَ : لَا قَوَدَ ، إذْ الْمُتَنَاوِلُ لِلسُّمِّ كَذَابِحِ نَفْسِهِ فَهُوَ مُبَاشِرٌ .

قُلْت : وَصُحِّحَ هَذَا لِلْمَذْهَبِ وَالْأَوَّلُ قَوِيٌّ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (م لهب) وَيَضْمَنُ مَنْ مَاتَ بِضَمٍّ أَوْ تَأْدِيبٍ غَيْرِ مُعْتَادٍ ، وَأَمَّا الْمُعْتَادُ فَخَطَأٌ (ط) لِتَضْمِينِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " مَنْ ضَمَّتْ زَوْجَهَا فَقَتَلَتْهُ " (م) لَا ضَمَانَ ، إذْ هُوَ مَأْذُونٌ فِيهِ .

قُلْنَا : الْمُبَاشِرُ مَضْمُونٌ ، وَإِنْ لَمْ يَتَعَدَّ فِيهِ بِخِلَافِ الْمُسَبِّبِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَمَنْ سَقَطَ عَلَى رَجُلٍ فَمَاتَا فَلَا شَيْءَ عَلَى الْأَسْفَلِ ، إذْ لَا فِعْلَ لَهُ .
وَتَضْمَنُهُ عَاقِلَةُ الْأَعْلَى لِعَدَمِ تَحَفُّظِهِ (م ط) فَإِنْ دَفَعَهُ غَيْرُهُ فَالضَّمَانُ عَلَى الدَّافِعِ لَا الْمَدْفُوعِ ، إذْ الْمَدْفُوعُ كَالْآلَةِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ تَعَدَّدَ السَّاقِطُونَ فَمَاتُوا بِالتَّصَادُمِ هُدِرَ مِنْ الْأَوَّلِ ثُلُثٌ ، إذْ مَاتَ بِفِعْلِهِ وَفِعْلِ الثَّانِي وَالثَّالِثِ وَعَلَيْهِمَا الثُّلُثَانِ وَكَذَلِكَ الثَّانِي إذْ مَاتَ بِفِعْلِ نَفْسِهِ وَفِعْلِ الْأَوَّلِ وَالثَّالِثِ فَعَلَيْهِمَا الثُّلُثَانِ ، وَهُدِرَ مِنْ الثَّالِثِ النِّصْفُ إذْ مَاتَ بِفِعْلِ نَفْسِهِ وَفِعْلِ الثَّانِي فَقَطْ .
وَقِيلَ : ثُلُثٌ فَقَطْ إذْ مَاتَ بِفِعْلِ نَفْسِهِ وَفِعْلِ الْأَوَّلِ وَالثَّانِي ، وَالرَّابِعُ لَا يُهْدَرُ مِنْهُ شَيْءٌ ، إذْ لَا فِعْلَ لَهُ فِي قَتْلِ نَفْسِهِ وَفِيمَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ دِيَتُهُ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا عَلَى الثَّالِثِ إذْ هُوَ الْمُبَاشِرُ .
وَقِيلَ : عَلَى الثَّلَاثَةِ ، إذْ حَصَلَ بِمَجْمُوعِ فِعْلِهِمْ .
وَعَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لِلْأَوَّلِ رُبْعُ الدِّيَةِ " إذْ مَاتَ فَوْقَهُ ثَلَاثَةٌ بِفِعْلِهِ ، وَلِلثَّانِي ثُلُثٌ ، إذْ مَاتَ فَوْقَهُ اثْنَانِ ، وَلِلثَّالِثِ نِصْفٌ ، إذْ مَاتَ فَوْقَهُ وَاحِدٌ وَلِلرَّابِعِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ .
وَقَالَ : " إنْ رَضِيتُمْ ، وَإِلَّا فَأْتُوا رَسُولَ اللَّهِ عَلَيْهِ ، فَأَقَرَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " وَتَأَوَّلَهُ (ط) عَلَى أَنَّهُ صُلْحٌ لَا حُكْمٌ ، بِدَلِيلِ قَوْلِهِ " إنْ رَضِيتُمْ (ع) بَلْ عَلَى أَنَّ الْبِئْرَ بِئْرُ عَدُوٍّ فَضَمِنَ الْحَافِرُ رُبْعَ الْأَوَّلِ ، إذْ مَاتَ بِالْحَفْرِ وَبِوُقُوعِ الثَّلَاثَةِ عَلَيْهِ فَهَدَر مَا عَلَى الثَّلَاثَةِ ، إذْ وَقَعُوا بِسَبَبِ جَذْبِهِ ، ثُمَّ كَذَلِكَ فِي الثَّانِي وَالثَّالِثِ ، لَكِنْ لَا شَيْءَ عَلَى الْحَافِرِ فِيهِمَا إذْ لَمْ يُصَادِمَا عَرْصَةَ الْبِئْرِ .
قُلْنَا : رَاوِيهَا حَنَشُ بْنُ الْمُعْتَمِرِ وَنَقْلُهُ ضَعِيفٌ .
وَقِيلَ : مَنْسُوخٌ ، فَالْقِيَاسُ أَرْجَحُ (بَعْضُ أَصْحَابِنَا لهب) بَلْ الْأَوَّلُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ ، كَمَنْ مَاتَ

بِالزِّحَامِ فِي سُوقٍ أَوْ فِي الْمَسْجِدِ وَالثَّانِي عَلَى عَاقِلَةِ الْأَوَّلِ ، إذْ هُوَ الْجَاذِبُ ، وَالثَّالِثُ عَلَى عَاقِلَةِ الثَّانِي ، وَالرَّابِعُ عَلَى الثَّالِثِ لِذَلِكَ (ط) بَلْ الْوَاجِبُ إهْدَارُ الْأَوَّلِ لِمَوْتِهِ بِفِعْلِ نَفْسِهِ ، أَوْ عَلَى الْحَافِرِ الْمُتَعَدِّي ، وَلَا جَامِعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَنْ مَاتَ بِالزِّحَامِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَجِنَايَةُ أَهْلِ اللَّعِبِ بِالصَّوْلَجَانِ وَنَحْوِهِ مَضْمُونَةٌ ، إذْ الْمُبَاشِرُ مَضْمُونٌ ، وَإِنْ لَمْ يَتَعَدَّ فِيهِ بِدَلِيلِ { وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً } الْآيَةُ ، فَإِنْ تَعَمَّدَ الْقَتْلَ فَالْقَوَدُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَالْخَطَأُ أَنْوَاعٌ : مُبَاشِرٌ وَهُوَ مَا يَحْصُلُ بِهِ الْقَتْلُ كَالتَّرْدِيَةِ وَمُسَبِّبٌ وَهُوَ مَا حَصَلَ عِنْدَهُ لَا بِهِ كَحَافِرِ الْبِئْرِ ، وَلَا أَيُّهُمَا وَهُوَ مَا لَيْسَ بِسَبَبِ الْمَوْتِ ، وَإِنَّمَا حَصَلَ عِنْدَهُ كَمَنْ مَاتَ بِلَطْمَةٍ فِي غَيْرِ تَعَمُّدٍ أَوْ فَرَكَ أُذُنَهُ مِنْ غَيْرِ إعْنَاتٍ وَهُوَ خَطَأٌ مَضْمُونٌ إجْمَاعًا لِعُمُومِ الْأَدِلَّةِ .

فَصْلٌ فِي حُكْمِ جِنَايَةِ الْخَطَإِ وَيَلْزَمُ بِالْخَطَإِ الدِّيَةُ وَالْأَرْشُ وَالْغُرَّةُ وَالْكَفَّارَةُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَسُمِّيَتْ الْأَقَارِبُ عَاقِلَةً لِعَقْلِهَا إبِلَ الدِّيَةِ عَلَى بَابِ الْوَلِيِّ أَوْ لِمَنْعِهَا مَنْ عَقَلَتْ عَنْهُ مِنْ الْقَتْلِ .
" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَدِيَةُ الْخَطَإِ عَلَى الْعَاقِلَةِ (الْأَصَمُّ ابْنُ عُلَيَّةَ أَكْثَرُ الْخَوَارِجِ) بَلْ فِي مَالِ الْقَاتِلِ (عَلْقَمَةُ لِي ابْنُ شُبْرُمَةَ الْبَتِّيُّ ثَوْرٌ) الْخَطَأُ الْمَحْضُ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، وَعَمْدُ الْخَطَأِ فِي مَالِ الْقَاتِلِ ، لَنَا " قَضَاؤُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِدِيَةِ امْرَأَةِ الْهُذَلِيِّ وَغُرَّةِ جَنِينِهَا عَلَى عَاقِلَةِ ضَرَّتِهَا " وَنَحْوُهُ "

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش) وَإِنَّمَا يَعْقِلُ عَنْ الرَّجُلِ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ الْمُكَلَّفُ الذَّكَرُ الْحُرُّ مِنْ عَصَبَةِ النَّسَبِ ثُمَّ السَّبَبِ كَمَا سَيَأْتِي ، ثُمَّ فِي بَيْتِ الْمَالِ ، إذْ مَوْضُوعُهَا عَلَى التَّنَاصُرِ وَلَا

نُصْرَةَ مِنْ صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ وَامْرَأَةٍ وَعَبْدٍ (ن) بَلْ الْعَصَبَاتُ ثُمَّ أَهْلُ الدِّيوَانِ (ح) بَلْ تُحْسَبُ عَلَى أَهْلِ الدِّيوَانِ إذَا وَظَّفَهُمْ الْإِمَامُ عَلَى عَشَرَةٍ عَشَرَةٍ ، أَوْ عِشْرِينَ عِشْرِينَ ، وَلَا شَيْءَ عَلَى وَرَثَتِهِ ، إذْ الْعَقْلُ إنَّمَا وَجَبَ إعَانَةً وَمُوَاسَاةً وَأَهْلُ دِيوَانِهِ أَخَصُّ بِهِ مِنْ الْعَصَبَاتِ ، وَلِجَعْلِ الدِّيَةَ عَلَى أَهْلِ الدِّيوَانِ دُونَ أَهْلِ الْمَوَارِيثِ وَبَيْتِ الْمَالِ وَلَمْ يُنْكَرْ .

لَنَا : مَا رُوِيَ أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ جَعَلَ دِيَةَ الْمَرْأَةِ الْمَقْتُولَةِ خَطَأً عَلَى عَصَبَةِ الْقَاتِلَةِ ، ثُمَّ إنَّ أَهْلَ دِيوَانِهِ أَجَانِبُ ، فَأَقَارِبُهُ أَخَصُّ ، وَإِذْ لَهُمْ غُنْمُ الْإِرْثِ فَلَزِمَهُمْ الْغُرْمُ . وَفِعْلُ ( ) لَا يُسَلَّمُ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (هـ) وَيَعْقِلُ الْآبَاءُ وَإِنْ عَلَوَا الْأَبْنَاءَ وَإِنْ سَفَلُوا ، لِمَا مَرَّ (ك ش) لَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِأَبِي رِمْثَةَ وَقَدْ دَخَلَ بِابْنِهِ هَذَا { لَا يَجْنِي عَلَيْك وَلَا تَجْنِي عَلَيْهِ } أَيْ لَا تُؤْخَذُ بِجِنَايَتِهِ وَلَا يُؤْخَذُ بِجِنَايَتِك .

قُلْنَا : مِثْلُ قَوْله تَعَالَى { وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى } فَلَا تَصْرِيحَ بِمَا أَرَدْتُمْ

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش) وَلَا شَيْءَ عَلَى الْجَانِي إنْ كَفَتْ الْعَاقِلَةُ ، { إذْ قَضَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالدِّيَةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ } وَلَمْ يَقُلْ الْجَانِي كَأَحَدِهِمْ (ابْنُ شُبْرُمَةُ ح ك) بَلْ كَأَحَدِهِمْ ، لِقَوْلِ ( ) لِسَلَمَةَ " عَلَيْك وَعَلَى قَوْمِك الدِّيَةُ " وَلَمْ يُنْكَرْ فَكَانَ إجْمَاعًا .

قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِمَا رُوِيَ عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَهُوَ أَوْلَى مِنْ اجْتِهَادِ ( ) "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَعْقِلُ كَافِرٌ عَنْ مُسْلِمٍ وَلَا الْعَكْسُ ، إذْ لَا مُنَاصَرَةَ بَيْنَ أَهْلِ مِلَّتَيْنِ ، وَيَعْقِلُ الذِّمِّيُّ عَنْ الذِّمِّيِّ "

" مَسْأَلَةٌ " (أَكْثَرُ هـ) وَتَلْزَمُ الْفَقِيرَ كَالْمُنَاصَرَةِ ، وَإِذْ شُرِعَتْ لِحَقْنِ دَمِ الْخَاطِئِ فَعَمَّ الْوُجُوبُ (ش) لَا ، كَغَيْرِهَا (ح) تَلْزَمُ الْفَقِيرَ الْمُعْتَمِلَ لَا غَيْرَهُ .

قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ

" مَسْأَلَةٌ " (م ط هب) وَيُفْرَضُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ دُونَ عَشْرَةِ دَرَاهِمَ إلَى تِسْعَةٍ ، إذْ هِيَ التَّافِهُ ، لِقَوْلِ (عا) "كَانُوا لَا يَقْطَعُونَ فِي الشَّيْءِ التَّافِهِ (ح) بَلْ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْبَعَةٌ (ش) نِصْفُ دِينَارٍ عَلَى الْغَنِيِّ ، وَعَلَى مَنْ دُونَهُ رُبْعُ دِينَارٍ .
قُلْنَا : التِّسْعَةُ حَقِيرٌ لِخَبَرِ (عا) "

" مَسْأَلَةٌ " وَتَكُونُ مُؤَجَّلَةً إجْمَاعًا (الْأَكْثَرُ) ثَلَاثُ سِنِينَ (عه) إلَى خَمْسٍ ، وَعَنْ (بَعْضِ النَّاسِ) تَكُونُ حَالَّةً إذْ لَمْ يُرْوَ عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ تَأْجِيلُهَا .
قُلْنَا : رُوِيَ عَنْهُ وَعَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّهُ قَضَى بِالدِّيَةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ ثَلَاثَ سِنِينَ ، وَقَالَهُ ( ) وَ (ع) وَلَمْ يُنْكَرْ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَيُقَدَّمُ الْبَنُونَ مَا سَفَلُوا عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ دُونَ عَشَرَةٍ تُنَجَّمُ عَلَيْهِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ ، فَإِنْ لَمْ تَكْمُلْ بِهِمْ فَالْآبَاءُ ثُمَّ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ حَتَّى تَكْمُلَ (هـ ح) وَيُسَوِّي بَيْنَ الْغَنِيِّ وَالْفَقِيرِ (ش) بَلْ عَلَى الْمُوسِرِ ضِعْفُ مَا يَتَحَمَّلُهُ الْمُتَوَسِّطُ ، لَنَا مَا مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ى ش) وَأَوَّلُ الْأَجَلِ وَقْتُ الْقَتْلِ (ص ح) بَلْ وَقْتُ الْحُكْمِ كَمُدَّةِ الْعُنَّةِ ، إذْ هُوَ حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بِإِزَالَةِ الضَّرَرِ .
قُلْنَا : مُوَاسَاةٌ فَتَجِبُ مِنْ حُصُولِ سَبَبِهَا كَالزَّكَاةِ "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ إلَّا عَمَّنْ يَتَّصِلُ نَسَبُهَا بِهِ لِيَحْصُلَ التَّعْصِيبُ ، لَا بِمُجَرَّدِ نِسْبَتِهِ إلَيْهِمْ مَا لَمْ يَحْصُلْ تَدْرِيجُ النَّسَبِ إلَى أَبٍ يَجْمَعُهُمْ كَالْمِيرَاثِ ، إذْ مُجَرَّدُ كَوْنِهِ مِنْهُمْ لَا يُوجِبُ قَرَابَةً كَسَائِرِ بَنِي آدَمَ "

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب) وَيَعْقِلُ الْهَرِمُ وَالْمُدْنِفُ ، إذْ هُمَا مِنْ أَهْلِ النُّصْرَةِ وَالرَّأْيِ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ عَمْدًا ، إذْ الْعَمْدُ فِي مَالِ الْجَانِي ، وَلَا يَثْبُتُ لَهُ دَيْنٌ عَلَى نَفْسِهِ ، وَكَذَلِكَ الْخَطَأُ (عي مد حَقّ) بَلْ عَلَى الْعَاقِلَةِ .
قُلْنَا : لَمْ يُوجِبْ دِيَةَ عَوْفِ بْنِ مَالِكٍ حِينَ أَصَابَ نَفْسَهُ ، قَالُوا : قَضَى ( ) بِدِيَةِ مَنْ أَصَابَ عَيْنَ نَفْسِهِ خَطَأً عَلَى عَاقِلَتِهِ .
قُلْنَا : غَيْرُ مَشْهُورٍ سَلَّمْنَا ، فَاجْتِهَادٌ لَهُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (الْحَكَمُ حَمَّادٌ هـ ح قش) وَتَحْمِلُ الْعَاقِلَةُ الْعَبْدَ كَالْحُرِّ (ك ل مد حَقّ ثور) قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْعَاقِلَةُ لَا تَحْمِلُ عَبْدًا } الْخَبَرُ قُلْنَا : مَوْقُوفٌ عَلَى عُمَرَ فَاحْتَمَلَ الِاجْتِهَادَ .
سَلَّمْنَا ، فَأَرَادَ جِنَايَةَ الْعَبْدِ .
قُلْت : فَإِنْ كَانَ رَهْنًا فِي يَدِ الْجَانِي أَوْ غَصْبًا لَمْ تَحْمِلْهُ بَلْ يَضْمَنُهُ هُوَ ، إذْ لَوْ تَلِفَ ضَمِنَهُ فَأَوْلَى إذَا أَتْلَفَهُ "

" مَسْأَلَةٌ " وَتَعْقِلُ عَنْ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ وَالْمَرْأَةِ وَلَا يَعْقِلُونَ لِمَا مَرَّ ، وَالْغَائِبُ مِنْ الْعَاقِلَةِ كَالْحَاضِرِ "

" مَسْأَلَةٌ " وَالسَّبَبُ وَعَصَبَتُهُ فِي الْعَقْلِ كَالنَّسَبِ إلَّا أَنَّهُ بَعْدَهُ لِقَضَاءِ ( ) عَلَى عَاقِلَةِ صَفِيَّةَ بِأَرْشِ جِنَايَةِ مَوْلَاتِهَا وَلَمْ يُنْكَرْ .
وَالْخِلَافُ فِي أَبِ الْمُعْتَقِ وَابْنِهِ كَمَا مَرَّ فِي النَّسَبِ "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَحْمِلُ الْمَرْأَةُ جِنَايَةَ مَنْ أَعْتَقَتْهُ بَلْ عَصَبَاتُهَا ، إذْ هُمْ أَهْلُ النُّصْرَةِ وَعَلَى الشُّرَكَاءِ فِي الْعِتْقِ مَا عَلَى الرَّجُلِ الْوَاحِدِ "

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي عَقْلِ الْمَوْلَى الْأَدْنَى عَنْ الْأَعْلَى وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : يَعْقِلُ عَنْهُ ، إذْ هُوَ مِنْ أَهْلِ النُّصْرَةِ .

وَقِيلَ : لَا ، كَالْإِرْثِ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ .
(فَرْعٌ) (ى) وَلَا شَيْءَ عَلَى عَصَبَةِ الْمُعْتِقِ مَعَ وُجُودِهِ ، إذْ لَا وَلَاءَ لَهُمْ فِي حَيَاتِهِ .
وَيَعْقِلُ عَنْ ابْنِ الْعَبْدِ مِنْ الْمُعْتِقَةِ مَوَالِيهَا ، إذْ يَتْبَعُ الْوَلَاءَ .
قُلْت : وَعَنْ ابْنِ الزِّنَا وَالْمُلَاعِنَةِ عَاقِلَةُ أُمِّهِ .
(فَرْعٌ) (يه) فَإِنْ لَمْ تَتَّسِعْ الْعَاقِلَةُ لِلدِّيَةِ لِقِلَّتِهِمْ ، فَالْبَقِيَّةُ فِي مَالِ الْجَانِي ، ثُمَّ فِي بَيْتِ الْمَالِ ثُمَّ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَذْهَبُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ هَدَرًا فِي الْإِسْلَامِ } (ن) بَلْ عَلَى أَهْلِ دِيوَانِهِ إذْ هُمْ أَخَصُّ بِالنُّصْرَةِ بَعْدَ الْعَصَبَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَلَا شَيْءَ عَلَى الْعَدِيدِ وَهُوَ الْغَرِيبُ فِي الْقَوْمِ الْمَعْدُودُ مِنْهُمْ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ } وَلَا عَلَى الْحَلِيفِ إلَّا عِنْدَ مَنْ وَرَّثَهُ وَسَيَأْتِي .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَأَهْلُ كُلِّ مِلَّةٍ يَتَعَاقَلُونَ كَالْمُسْلِمِينَ (ح) لَا يَعْقِلُ ذِمِّيٌّ عَنْ ذِمِّيٍّ .
قُلْنَا : كَالْإِرْثِ ، وَلَا تَعَاقُلَ بَيْنَ أَهْلِ مِلَّتَيْنِ كَالْإِرْثِ ، فَإِنْ انْقَطَعَتْ عَاقِلَةُ الذِّمِّيِّ نَسَبًا وَسَبَبًا فَلَا شَيْءَ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ إذْ لَا نَصِيبَ لَهُمْ فِيهِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ رَمَى ذِمِّيٌّ غَرَضًا ثُمَّ أَسْلَمَ ثُمَّ وَقَعَ السَّهْمُ فِي مُسْلِمٍ فَالدِّيَةُ فِي مَالِهِ لَا عَلَى عَاقِلَتِهِ مِنْ الذِّمِّيِّينَ وَالْمُسْلِمِينَ ، إذْ رَمَى وَهُوَ ذِمِّيٌّ ، وَأَصَابَ وَهُوَ مُسْلِمٌ .
وَشَرْطُ الْعَقْلِ الِاتِّفَاقُ فِي الْمِلَّةِ .
وَلَا يَعْقِلُ عَنْ الْمُرْتَدِّ أَحَدٌ ، إذْ الرِّدَّةُ لَيْسَتْ بِمِلَّةٍ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ز هـ م ط حص) وَلَا تَحْمِلُ الْعَاقِلَةُ مِنْ الْأَرْشِ إلَّا الْمُوضِحَةَ فَصَاعِدًا لِشِبْهِ مَا دُونَهَا بِالْأَمْوَالِ ، إذْ لَا قَسَامَةَ فِيهَا وَلَا كَفَّارَةَ (خب قن الْبَتِّيُّ ش) بَلْ تَحْمِلُ كُلَّ أَرْشٍ وَإِنْ قَلَّ (يب طا مد حَقّ ك لش) بَلْ تَحْمِلُ ثُلُثَ الدِّيَةِ فَمَا فَوْقَ ، لَا دُونَهُ (هر) بَلْ مَا فَوْقَ الثُّلُثِ ، لَا هُوَ فَمَا دُونَ (لش) لَا تَحْمِلُ مَا دُونَ النَّفْسِ .

قُلْنَا : الْقِيَاسُ أَلَّا تَحْمِلَ شَيْئًا لَوْلَا الدَّلِيلُ فِي النَّفْسِ وَأَوْجَبَهُ الِاسْتِحْسَانُ فِي الْمُوضِحَةِ فَصَاعِدًا ، وَبَقِيَ مَا دُونَهُ عَلَى الْقِيَاسِ ، وَلَا دَلِيلَ عَلَى مَا قَالُوا .

(فَرْعٌ) قُلْت : وَلَا تَحْمِلُ مَا ثَبَتَ بِالِاعْتِرَافِ بِالْفِعْلِ إنْ أَنْكَرَتْ أَوْ بِالصُّلْحِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَعْقِلُ عَبْدًا وَلَا عَمْدًا وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا } فَإِنْ ثَبَتَ الْفِعْلُ بِالْبَيِّنَةِ وَالْخَطَأُ بِالِاعْتِرَافِ حَمَلَتْهُ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح قش) وَعَمْدُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ عَلَى عَاقِلَتِهِمَا ، إذْ عَمْدُهُمَا خَطَأٌ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لَا عَمْدَ لِلصِّبْيَانِ وَالْمَجَانِينِ " وَهُوَ تَوْقِيفٌ أَوْ اجْتِهَادٌ أُشْتُهِرَ وَلَمْ يُنْكَرْ قش بَلْ فِي مَالِهِمَا ، لَنَا مَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا عَاقِلَةٌ وَلَا مَالٌ ، فَفِي بَيْتِ الْمَالِ وَعَنْ (ح) يُهْدَرُ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَذْهَبُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ هَدَرًا } .

" مَسْأَلَةٌ " وَمَتَى لَزِمَ الْعَاقِلَةَ ثُلُثُ الدِّيَةِ فَمَا دُونَ أَدَّتْهُ آخِرَ السَّنَةِ الْأُولَى ، إذْ الْعَاقِلَةُ لَا تَحْمِلُ غُرْمًا حَالًّا ، فَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ وَلَمْ يَزِدْ عَلَى الثُّلُثَيْنِ ، أَدَّتْ فِي آخِرِ الْأُولَى ثُلُثًا ، وَفِي آخِرِ الثَّانِيَةِ الْبَاقِيَ ، وَإِنْ زَادَ عَلَى الثُّلُثَيْنِ وَلَمْ يَزِدْ عَلَى قَدْرِ الدِّيَةِ أَدَّتْ فِي آخِرِ كُلِّ سَنَةٍ مِنْ الثَّلَاثِ ثُلُثًا ، فَإِنْ زَادَ الْوَاجِبُ عَلَى الدِّيَةِ كَأَرْشِ عَيْنَيْنِ وَأُذُنَيْنِ ، فَإِنْ كَانَ لِوَاحِدٍ (ى) فَالْأَصَحُّ أَنَّهَا تَحْمِلُهُمَا فِي سِتِّ سِنِينَ لِيَخِفَّ مَحْمَلُهُ ، وَإِنْ كَانَ لِاثْنَيْنِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا أَنَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ فِي السَّنَةِ ثُلُثَ الدِّيَةِ ، وَقِيلَ : بَلْ سُدُسَهَا .

قُلْنَا : فِيهِ إضْرَارٌ .

فَصْلٌ وَالْغُرَّةُ وَاجِبَةٌ فِي الْجَنِينِ إنْ خَرَجَ مَيِّتًا ، لِقَضَائِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى مَنْ قَتَلَتْ ضَرَّتَهَا وَجَنِينَهَا "

" مَسْأَلَةٌ " (ه قين) وَلَا شَيْءَ فِيمَنْ مَاتَ بِضَرْبِ أُمِّهِ إنْ لَمْ يَنْفَصِلْ (هر) إنْ سَكَنَتْ حَرَكَتُهُ فَفِيهِ الْغُرَّةُ .
قُلْنَا : يَجُوزُ غَيْرُ آدَمِيٍّ ، فَلَا ضَمَانَ مَعَ الشَّكِّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ ضُرِبَتْ فَخَرَجَ جَنِينُهَا بَعْدَ مَوْتِهَا فَفِيهَا الْقَوَدُ أَوْ الدِّيَةُ إجْمَاعًا (ه ش) وَفِي الْجَنِينِ الْغُرَّةُ (ح ك) لَا يُضْمَنُ .
قُلْنَا : لَمْ يَفْصِلْ دَلِيلُ الْغُرَّةِ بَيْنَ خُرُوجِهِ بَعْدَ مَوْتِ أُمِّهِ أَمْ قَبْلَهُ ، وَكَلَوْ خَرَجَ بَعْدَ مَوْتِهَا حَيًّا
.
(فَرْعٌ) (ى هب ح ش) فَإِنْ خَرَجَ رَأْسُهُ وَمَاتَ وَلَمْ يَخْرُجْ الْبَاقِي فَفِيهِ الْغُرَّةُ أَيْضًا (ك) لَا ، قُلْنَا : تَحَقَّقْنَاهُ بِخُرُوجِ الرَّأْسِ وَالظَّاهِرُ الْمَوْتُ بِالضَّرْبِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَا خَرَجَ وَفِيهِ أَمَارَةُ حَيَاةٍ : صَوْتٌ أَوْ حَرَكَةُ حَيٍّ ، أَوْ تَنَفُّسٌ فَفِيهِ الدِّيَةُ ، وَلَوْ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ (ني) بَلْ فِي الْمَوْلُودِ لِدُونِ أَدْنَى الْحَمْلِ الْغُرَّةُ فَقَطْ ، إذْ لَمْ تَتِمَّ حَيَاتُهُ فَهُوَ كَالْمَيِّتِ .
قُلْنَا : تَحَقَّقْنَا حَيَاتَهُ وَلَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (ك) مَا لَمْ يَسْتَهِلَّ بِالصُّرَاخِ فَفِيهِ الْغُرَّةُ .
قُلْنَا : الْقَصْدُ مَعْرِفَةُ الْحَيَاةِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ خَرَجَ وَفِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، ثُمَّ قَتَلَهُ آخَرُ ، فَالْقَوَدُ عَلَيْهِ ، إذْ هُوَ الْمُبَاشِرُ ، وَعَلَى الْآخَرِ أَرْشُ ضَرْبِ الْأُمِّ وَالتَّعْزِيرُ وَمُجَرَّدُ الْحَرَكَةِ لَا تَدُلُّ عَلَى الْحَيَاةِ ، إذْ قَدْ يَخْتَلِجُ اللَّحْمُ بَعْدَ تَقْطِيعِهِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ ضَرَبَ حَامِلًا فَخَرَجَ مِنْهَا يَدُ جَنِينٍ أَوْ رِجْلُهُ ، ثُمَّ خَرَجَ نَاقِصًا بَعْدَ ذَلِكَ قَبْلَ بُرْئِهَا مِنْ الضَّرْبِ فَفِيهِ الْغُرَّةُ ، وَتَدْخُلُ الْيَدُ فِيهَا ، إذْ الظَّاهِرُ سُقُوطُهَا بِالضَّرْبِ ، فَإِنْ خَرَجَ حَيًّا فَالدِّيَةُ كَامِلَةٌ ، وَتَدْخُلُ الْيَدُ فِيهَا ، وَإِنْ عَاشَ لَزِمَ أَرْشُ الْيَدِ فَقَطْ ، وَإِنْ خَرَجَ بَعْدَ الْبُرْءِ مِنْ الضَّرْبِ ضَمِنَ الْيَدَ لَا الْجَنِينَ ، كَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ ثُمَّ انْدَمَلَتْ ثُمَّ مَاتَ بِعِلَّةٍ أُخْرَى ، فَإِنْ خَرَجَ مَيِّتًا فَنِصْفُ الْغُرَّةِ لِأَجْلِ الْيَدِ .

وَإِنْ خَرَجَ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ فَنِصْفُ الدِّيَةِ .

وَإِنْ ضَرَبَ حَامِلًا فَأَلْقَتْ يَدًا ثُمَّ مَاتَتْ وَلَمْ يَخْرُجْ الْبَاقِي فَفِيهَا الْقَوَدُ أَوْ الدِّيَةُ ، وَفِي الْجَنِينِ الْغُرَّةُ ، إذْ الظَّاهِرُ مَوْتُهُ بِإِبَانَةِ يَدِهِ وَقَدْ تَحَقَّقْنَاهُ آدَمِيًّا بِخُرُوجِ يَدِهِ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَا شَيْءَ فِيمَا لَمْ يَتَبَيَّنْ فِيهِ التَّخَلُّقُ وَالتَّخْطِيطُ ، كَالْمُضْغَةِ وَالدَّمِ ، إذْ لَمْ يَقْضِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالْغُرَّةِ إلَّا فِي مُتَخَلِّقٍ (عَلِيٌّ با صا ن) بَلْ فِي إلْقَاءِ النُّطْفَةِ عِشْرُونَ دِينَارًا ، وَفِي الْعَلَقَةِ أَرْبَعُونَ ، وَفِي الْمُضْغَةِ سِتُّونَ ، وَفِي الْعَظْمِ ثَمَانُونَ ، وَفِي الْجَنِينِ مِائَةُ دِينَارٍ ، إذْ لَزِمَتْ الْغُرَّةُ فِي الْمَيِّتِ وَلَا حَيَاةَ فِيهِ ، فَلَزِمَتْ هَذِهِ الْمَقَادِيرُ فِيهِ نَاقِصًا ، وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِذَلِكَ وَهُوَ تَوْقِيفٌ .

قُلْنَا : يُحْتَمَلُ الصُّلْحُ وَالْحُكُومَةُ اعْتِبَارًا بِحَالِ الْجَانِي وَالْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (ع رة مُحَمَّدُ بْنُ مَسْلَمَةُ الْمُغِيرَةُ يه قين قن) وَالْغُرَّةُ الْمَشْرُوعَةُ فِي الْجَنِينِ . ذَكَرًا كَانَ أَمْ أُنْثَى ، هِيَ عَبْدٌ أَوْ أَمَةٌ ، إذْ قَضَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِذَلِكَ فِي قِصَّةِ زَوْجَتَيْ حَمَلِ بْنِ النَّابِغَةِ ، وَفِي قِصَّةِ امْرَأَتَيْنِ غَيْرِهِمَا (با صا قن) بَلْ الْغُرَّةُ عُشْرُ الدِّيَةِ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، لَنَا مَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ش) وَتَتَعَدَّدُ الْغُرَّةُ وَالدِّيَةُ بِتَعَدُّدِ الْجَنِينِ إجْمَاعًا .
وَلَا غُرَّةَ فِي الْمَمْلُوكَةِ كَمَا سَيَأْتِي .
"

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَالْغُرَّةُ مَوْرُوثَةٌ كَالدِّيَةِ (ل) بَلْ لِأُمِّهِ خَاصَّةً ، إذْ الْجِنَايَةُ عَلَيْهَا .
قُلْنَا : مُخَالِفٌ لِلْإِجْمَاعِ

" مَسْأَلَةٌ " (يه قين) وَدِيَةُ الْجَنِينِ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، إذْ مَاتَ بِسَبَبٍ فَهُوَ خَطَأٌ (با صا ن) بَلْ عَلَى الْجَانِي قُلْنَا : قَضَى بِهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْعَاقِلَةِ كَمَا مَرَّ (هـ ش) وَتُؤْخَذُ الْغُرَّةُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ (ح) بَلْ فِي سَنَةٍ .
قُلْنَا : كَالدِّيَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ى هـ حص) وَمَنْ ضَرَبَ أَمَةً حَامِلًا ثُمَّ أَعْتَقَ مَا فِي بَطْنِهَا ، فَخَرَجَ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ ، لَزِمَتْ الْقِيمَةُ اعْتِبَارًا بِوَقْتِ الْجِنَايَةِ ، فَلَا يُغَيِّرُ الْعِتْقُ حُكْمَهَا ، كَمَنْ قَطَعَ يَدَ عَبْدٍ ثُمَّ أُعْتِقَ ثُمَّ مَاتَ (ش فر) بَلْ بِالِانْتِهَاءِ فَتَلْزَمُ الدِّيَةُ فِيهِمَا ، وَكَذَا الْخِلَافُ لَوْ رَمَى كَافِرًا ثُمَّ أَسْلَمَ قَبْلَ الْإِصَابَةِ (فُو أَبُو جَعْفَرٍ لِلْمَذْهَبِ) الْعِبْرَةُ بِالْمُسْقِطِ ابْتِدَاءً كَانَ أَمْ انْتِهَاءً ، فَلَا شَيْءَ فِيمَنْ رَمَى مُسْلِمًا ثُمَّ ارْتَدَّ لِذَلِكَ ، وَكَذَا الْعَكْسُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ن) وَلَا قَطْعَ عَلَى أَنَّ الْغُرَّةَ أَرْشُ الْجِنَايَةِ عَلَى الْأُمِّ أَمْ عَلَى الْجَنِينِ ، إذْ أَوْجَبَهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْإِطْلَاقِ وَهِيَ قَدْرُ نِصْفِ عُشْرِ الدِّيَةِ (ق ح) بَلْ هِيَ لِأَجْلِ الْجَنِينِ ، فَلَوْ خَرَجَ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ لَزِمَتْ ، كَلَوْ خَرَجَ مَيِّتًا ، لَكِنْ فِي الْأُنْثَى عُشْرُ دِيَتِهَا وَفِي الذَّكَرِ نِصْفُ عُشْرِ دِيَتِهِ ، إذْ هِيَ خَمْسُمِائَةٍ (ش ف) بَلْ هِيَ لِأَجْلِ الْأُمِّ (ش) وَهِيَ عُشْرُ دِيَةِ الْمَرْأَةِ (ف) بَلْ قَدْرُ مَا نَقَصَ الْأُمَّ حَيْثُ هِيَ أَمَةٌ ، وَفِي الْحُرَّةِ عُشْرُ

دِيَتِهَا ذَكَرًا كَانَ الْجَنِينُ أَمْ أُنْثَى .
قُلْنَا : أَوْجَبَهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْإِطْلَاقِ ، فَلَا وَجْهَ لِلتَّخْصِيصِ .
قُلْت : وَفِي الْحِكَايَةِ عَنْ (ق) وَ (ح) نَظَرٌ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (يه) وَتَجِبُ الْغُرَّةُ بِعَيْنِهَا مُقَوَّمَةً بِخَمْسِمِائَةٍ ، وَقِيلَ : بَلْ بِعَيْنِهَا فَلَا تَقْوِيمَ (با صا) بَلْ الْوَاجِبُ عُشْرُ الدِّيَةِ كَمَا مَرَّ عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ .
قُلْت : فِي الْجَمْعِ بَيْنَ الْعَيْنِ وَالْقِيمَةِ جَمْعٌ بَيْنَ الْأَدِلَّةِ ، فَوَجَبَ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (يه) وَاشْتِقَاقُهَا مِنْ غُرَّةِ الشَّيْءِ أَيْ خِيَارُهُ وَخِيَارُ الْغُرَّةِ مَا بَيْنَ السَّبْعِ وَالْعِشْرِينَ ، فَلَا يُجْزِئُ مَا دُونَ السَّبْعِ ، إذْ لَا يَسْتَقِلُّ بِنَفْسِهِ (ش) بَلْ مِنْ السَّبْعِ إلَى الثَّمَانِ ، فَلَا يُجْزِئُ مَا دُونَ السَّبْعِ ، إذْ لَيْسَ بِخِيَارٍ (با صا ن) لَا عِبْرَةَ بِالسِّنِّ ، إذْ الْوَاجِبُ الْقِيمَةُ .
(فَرْعٌ) وَأَعْلَى سِنِّهَا مِنْ خَمْسَةَ عَشْرَ سَنَةً إلَى خَمْسِينَ سَنَةً فَلَا يُجْزِئُ فَوْقَهَا لِضَعْفِهِ وَلَا يُعْتَبَرُ فِي كَفَّارَةِ الْقَتْلِ ، إذْ لَيْسَ بِغُرَّةٍ .
(فَرْعٌ) وَتُعْتَبَرُ سَلَامَتُهَا مِنْ الْعُيُوبِ ، إذْ الْمَعِيبُ لَيْسَ بِخِيَارٍ ، وَالْغُرَّةُ الْخِيَارُ ، فَإِنْ قَبِلَهُ الْوَلِيُّ صَحَّ ، وَلَا يَلْزَمُهُ قَبُولُ الْخَصِيِّ وَإِنْ زَادَتْ قِيمَتُهُ ، إذْ هُوَ نَاقِصُ عُضْوٍ فَأَشْبَهَ الْأَقْطَعَ وَلَا قَبُولُ الْهَرِمِ وَالضَّعِيفِ وَالْمَرِيضِ وَالْهَزِيلِ ، إذْ كُلُّهَا لَيْسَ بِخِيَارٍ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَهْمَا أَمْكَنَ الْعَبْدُ أَوْ الْأَمَةُ لَمْ يَلْزَمْ الْوَلِيَّ قَبُولُ غَيْرِهِمَا ، إذْ هُمَا الْوَاجِبُ كَوُجُوبِ أَجْنَاسِ الدِّيَةِ فَلَمْ يَلْزَمْ قَبُولُ غَيْرِهِمَا ، فَإِنْ تَعَذَّرَا فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا يَنْتَقِلُ إلَى خَمْسٍ مِنْ الْإِبِلِ ، إذْ هِيَ الْأَصْلُ فِي الدِّيَاتِ ، وَإِذْ رُوِيَ عَنْ ( ) و (زَيْدٍ) وَلَمْ يُخَالَفَا .

وَقِيلَ : بَلْ يَقْبَلُ الْقِيمَةَ كَلَوْ أَتْلَفَ عَبْدًا .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَوَجْهُ إيجَابِ الْغُرَّةِ أَنَّهُ لَا وَجْهَ لِإِيجَابِ الدِّيَةِ الْكَامِلَةِ ، إذْ لَا تَحَقُّقَ لِحَيَاتِهِ ، وَلَا إسْقَاطُهَا جَمِيعِهَا ، إذْ الْجَنِينُ جُزْءٌ مِنْ بَنِي آدَمَ فَقُدِّرَ أَقَلُّ مَا قَدَّرَهُ الشَّرْعُ مِنْ الْأَرْشِ وَهُوَ أَرْشُ الْمُوضِحَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَتَجِبُ الْغُرَّةُ فِي جَنِينِ الذِّمِّيِّ وَالْمَجُوسِيِّ كَالْمُسْلِمِ (ى بعصش) لَا غُرَّةَ فِيهِمْ ، بَلْ نِصْفُ عُشْرِ دِيَةِ الْأَبِ إذْ لَمْ تَرِدْ الْغُرَّةُ إلَّا فِي حَقِّ الْمُسْلِمِينَ .
قُلْت : وَغَيْرُهُمْ مَقِيسٌ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ أَسْلَمَ أَحَدُ أَبَوَيْ الْجَنِينِ قَبْلَ سُقُوطِهِ فَالْعِبْرَةُ بِحَالِ الِابْتِدَاءِ كَمَا مَرَّ (ش) بَلْ بِحَالِ الِاسْتِقْرَارِ فَيَلْزَمُ نِصْفُ عُشْرِ دِيَةِ الْمُسْلِمِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ احْتَرَجَتْ الْأُمُّ بِالْوِلَادَةِ فَعَلَى الْجَانِي حُكُومَةٌ ، إذْ الْغُرَّةُ لَيْسَتْ لِأَجْلِهَا .

فَصْلٌ وَتَجِبُ الْكَفَّارَةُ فِي قَتْلِ الْخَطَإِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ } .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَلَا تَجِبُ عَلَى صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { رُفِعَ الْقَلَمُ } وَلَا عَلَى كَافِرٍ إذْ هِيَ تُطَهِّرُهُ ، وَكَكَفَّارَةِ الْيَمِينِ (ش) بَلْ تَجِبُ عَلَيْهِمْ كَالدِّيَةِ ، وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِعُمَرَ لَمَّا سَأَلَهُ عَنْ وَأْدَتِهِ فِي الْجَاهِلِيَّةِ { أَعْتِقْ عَنْ كُلِّ مَوْءُودَةٍ رَقَبَةً } .
قُلْنَا : مَنْسُوخٌ " بيجب مَا قَبْلَهُ " أَوْ مَنْدُوبٌ لَا حَتْمٌ وَتَلْزَمُ النَّائِمَ اتِّفَاقًا ، كَالسَّاهِي وَالسَّكْرَانِ كَذَلِكَ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا تَجِبُ فِي آدَمِيٍّ مَعْصُومِ الدَّمِ وَلَوْ مُعَاهَدًا أَوْ عَبْدًا قَتَلَهُ سَيِّدُهُ ، لِعُمُومِ الدَّلِيلِ ، لَا الْحَرْبِيِّ وَالْمُرْتَدِّ وَمَنْ عَلَيْهِ قِصَاصٌ ، وَالْعِبْرَةُ بِحَالِ الِابْتِدَاءِ (ش) بَلْ بِالْوُقُوعِ ، لَنَا مَا مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) وَإِنَّمَا تَجِبُ فِي الْمُبَاشِرِ لَا الْمُسَبِّبِ .
قُلْت : إذْ تَسْمِيَتُهُ قَاتِلًا مَجَازٌ (ش) بَلْ تَلْزَمُ فِيهِمَا كَالدِّيَةِ .
" فَرْعٌ " وَفِي الْمُسَبِّبِ مَا هُوَ كَالْمُبَاشِرِ كَسَوْقِ الدَّابَّةِ ، لَا حَفْرِ الْبِئْرِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا تَجِبُ عَلَى الْقَاتِلِ فَقَطْ .
لِلْآيَةِ .
(فَرْعٌ) وَقَتْلُ الْخَطَإِ غَيْرُ مُبَاحٍ وَلَا مُحَرَّمٍ (الْإِسْفَرايِينِيّ) بَلْ مُحَرَّمٌ وَلَا إثْمَ فِيهِ .
قُلْنَا : التَّحْرِيمُ يَسْتَلْزِمُ الْإِثْمَ .
قُلْت : لَعَلَّ اخْتِلَافَ الْمُتَكَلِّمِينَ فِي وَصْفِ فِعْلِ الصَّبِيِّ بِالْقُبْحِ وَعَدَمِهِ يَأْتِي هُنَا .
(فَرْعٌ) وقَوْله تَعَالَى { إلَّا خَطَأً } يَقْتَضِي ظَاهِرُهُ الْإِبَاحَةَ ، وَفِيهِ تَأْوِيلَاتٌ أَصَحُّهَا : أَنَّ الِاسْتِثْنَاءَ مُنْقَطِعٌ ، وَالتَّقْدِيرُ لَكِنْ إنْ قَتَلَهُ خَطَأً فَلَا تَحْرِيجَ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُبَاحًا وَعَبَّرَ بِنَفْيِ التَّحْرِيمِ عَنْ نَفْيِ الْإِثْمِ لِتَلَازُمِهِمَا .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ز هـ ن حص) وَلَا كَفَّارَةَ فِي الْعَمْدِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { كُتِبَ عَلَيْكُمْ الْقِصَاصُ } وَلَمْ يَذْكُرْهَا وَهُوَ فِي مَحَلِّ التَّعْلِيمِ وَكَالرِّدَّةِ ، وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { خَمْسٌ لَا كَفَّارَةَ فِيهِنَّ } (خب ق م ى شص) بَلْ تَجِبُ ، لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالتَّكْفِيرِ عَنْ (مَوْءُودَتِهِ) فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَهِيَ الْبِنْتُ الصَّغِيرَةُ تُقْتَلُ خَوْفَ الْعَارِ ، { وَلِقَوْلِهِ

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَعْتِقُوا عَنْهُ } الْخَبَرَ .
قُلْت : أَمَّا خَبَرُ ( ) فَمَنْسُوخٌ أَوْ لِلنَّدْبِ أَوْ لِكَوْنِهِ وَالِدًا .
وَأَمَّا خَبَرُ وَاثِلَةَ فَلَا تَصْرِيحَ فِيهِ ، إذْ قَوْلُهُ قَدْ ، اسْتَوْجَبَ النَّارَ ، مِنْ كَلَامِ غَيْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَتَجِبُ فِي الذِّمِّيِّ كَالْمُسْلِمِ (ك) لَا كَفَّارَةَ فِي كَافِرٍ لَنَا { وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ } .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَلَا كَفَّارَةَ فِي جَنِينٍ (ش) بَلْ تَجِبُ ، لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا } قُلْنَا : قَضَى فِيهِ بِالْغُرَّةِ وَلَمْ يَذْكُرْ كَفَّارَةً .
ثُمَّ إنَّ مَا خَرَجَ مَيِّتًا لَمْ يُوصَفْ بِالْإِيمَانِ .
قَالُوا قَالَ ( ) فِي الْجَنِينِ الْكَفَّارَةُ .
قُلْنَا : اجْتِهَادٌ ، سَلَّمْنَا فَأَرَادَ حَيْثُ خَرَجَ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ ، كَمَا قَالَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَيُكَفِّرُ السَّيِّدُ لِقَتْلِ عَبْدِهِ خَطَأً (ك) لَا ، لَنَا عُمُومُ الْآيَةِ .
(فَرْعٌ) (هـ حص وَالْخُرَاسَانِيُّونَ) مِنْ (صش) وَلَا كَفَّارَةَ عَلَى مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ (ش) بَلْ تَلْزَمُ فِي تَرِكَتِهِ .
قُلْنَا : لَا كَالدِّيَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ جَمِيعًا حص ش) وَتُعَدَّدُ عَلَى الْجَمَاعَةِ ، لَا الدِّيَةُ ، إذْ كُلٌّ مِنْهُمْ قَاتِلٌ خَطَأً (الْبَتِّيِّ قش) لَا ، كَالدِّيَةِ .

قُلْنَا : الدِّيَةُ عِوَضُ الدَّمِ وَهُوَ وَاحِدٌ وَالْكَفَّارَةُ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى لِأَجْلِ الْجِنَايَةِ ، وَكُلُّهُمْ جَانٍ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَتَلْزَمُ قَائِدَ دَابَّةٍ أَوْ سَائِقَهَا أَوْ رَاكِبَهَا إذْ هِيَ كَالْآلَةِ ، فَهُوَ كَالْمُبَاشِرِ (ط ع ح) فَإِنْ اتَّفَقُوا كَفَّرَ الرَّاكِبُ وَحْدَهُ ، إذْ زَادَهَا ثِقَلًا ، وَهِيَ قَتَلَتْ بِهِ ، فَهُمَا كَالْمُسَبِّبِ (ش) بَلْ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا كَالدِّيَةِ .
قُلْنَا : الْأَخَصِّيَّةُ فَرَّقَتْ "

" مَسْأَلَةٌ " وَالْكَفَّارَةُ الْعِتْقُ ثُمَّ الصَّوْمُ ، وَلَاءً إجْمَاعًا لِلْآيَةِ ، وَلَا يُجْزِي الْعَبْدَ إلَّا الصَّوْمُ .
(فَرْعٌ) (هب قش) فَإِنْ تَعَذَّرَا فَلَا إطْعَامَ ، إذْ لَمْ يُذْكَرْ فِيهَا (ش) بَلْ تَجِبُ كَالْمَظَاهِرِ حَمْلًا لِلْمُطْلَقِ عَلَى الْمُقَيَّدِ .
قُلْنَا : السَّبَبَانِ مُخْتَلِفَانِ ، فَهُوَ كَاخْتِلَافِ الْحُكْمِ .
وَإِنَّمَا يُحْمَلُ الْمُطْلَقُ عَلَى الْمُقَيَّدِ حَيْثُ تَكَرَّرَ ذِكْرُ الْحُكْمِ مُقَيَّدًا وَمُطْلَقًا ، كَإِطْلَاقِ وُجُوبِ الزَّكَاةِ فِي خَمْسٍ مِنْ الْإِبِلِ ، وَتَقْيِيدِهِ بِالسَّائِمَةِ فِي خَبَرٍ آخَرَ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَتَكُونُ الرَّقَبَةُ مُؤْمِنَةً إجْمَاعًا وَمُكَلَّفَةً ، إذْ لَا إيمَانَ لِغَيْرِ مُكَلَّفٍ وَلَا تُجْزِئُ الْفَاسِقَةُ ، إذْ لَيْسَتْ مُؤْمِنَةً شَرْعًا وَلَا يَكْفِي إسْلَامُ أَحَدِ الْأَبَوَيْنِ ، إذْ إسْلَامُ الصَّبِيِّ حُكْمٌ لَا حَقِيقَةٌ .
" مَسْأَلَةٌ " وَيَجِبُ كَوْنُهُ سَلِيمَ الْأَعْضَاءِ وَالْحَوَاسِّ ، إذْ اشْتِرَاطُ الْإِيمَانِ دَلِيلُ اشْتِرَاطِ الْكَمَالِ ، وَنُقْصَانُ الذَّاتِ أَبْلَغُ مِنْ نُقْصَانِ الصِّفَةِ (ى) فَأَمَّا الصَّمَمُ وَالْبَرَصُ وَأَوَّلُ الْجُذَامِ فَغَيْرُ مَانِعٍ ، إذْ لَمْ تَنْقُصْ الْأَعْضَاءُ .
قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ وَيُجْزِئُ الْمُدَبَّرُ وَالْمُكَاتَبُ إذَا عَجَزَ عَنْ الْأَدَاءِ لَا أُمُّ الْوَلَدِ إلَّا عِنْدَ مَنْ

سَوَّغَ بَيْعَهَا ، وَكَذَا الْمُشْتَرَكُ عَلَى الْخِلَافِ وَقَدْ مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَيَصِحُّ التَّكْفِيرُ قَبْلَ الْمَوْتِ بَعْدَ الْجِنَايَةِ ، إذْ هِيَ السَّبَبُ وَالْمَوْتُ شَرْطٌ
.

فَصْلٌ فِي الْجِنَايَةِ عَلَى الْعَبِيدِ " مَسْأَلَةٌ " وَالْعَبْدُ وَالْمُدَبَّرُ وَأُمُّ الْوَلَدِ مَضْمُونُونَ بِالْقِيمَةِ ، إذْ هُمْ مَالٌ كَالثِّيَابِ وَالْأَسْلِحَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ز خب م ط ع) فَإِنْ تَعَدَّتْ الْقِيمَةُ دِيَةَ الْحُرِّ لَمْ يَضْمَنْ الزَّائِدَ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " لَا يُزَادُ " الْخَبَرُ ، وَهُوَ تَوْقِيفٌ (ح مُحَمَّدٌ) بَلْ تَنْقُصُ عَنْ دِيَةِ الْحُرِّ وَلَوْ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ حَيْثُ سَاوَتْ أَوْ تَعَدَّتْ (عح) لَا تُزَادُ قِيمَةُ الْأَمَةِ عَلَى دِيَةِ الْحُرَّةِ ، بَلْ تَنْقُصُ عَشْرَةً ، وَعَنْهُ خَمْسَةٌ (ن الْأَحْكَامُ ش ك ف) بَلْ تُضْمَنُ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ كَالْأَمْوَالِ ، وَإِذْ رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ .
قُلْنَا : رِوَايَةُ الْمُنْتَخَبِ أَشْهَرُ ، وَلَا دَلِيلَ عَلَى وُجُوبِ النُّقْصَانِ ثُمَّ إنَّ لَهُ شَبَهًا بِالْحُرِّ أَقْوَى مِنْ شَبَهِهِ بِالْمَالِ ، إذْ هُوَ آدَمِيٌّ عَاقِلٌ نَاطِقٌ يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (يب هـ ش ع) وَأَطْرَافُ الْعَبْدِ وَأُرُوشُهُ مَنْسُوبَةٌ إلَى قِيمَتِهِ كَنِسْبَتِهَا إلَى الدِّيَةِ فِي الْحُرِّ ، إذْ رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ ( ) وَلَمْ يُخَالَفَا (عح) بَلْ فِي حَاجِبِ الْعَبْدِ وَأُذُنَيْهِ وَلِحْيَتِهِ نِصْفُ قِيمَتِهِ (ك) بَلْ كُلُّ الْجِنَايَاتِ إلَّا الْهَاشِمَةَ وَالْمُنَقِّلَةَ وَالْمَأْمُومَةَ وَالْمُوضِحَةَ ، فَكَقَوْلِنَا (ف) أَخِيرًا وَ (مُحَمَّدٌ فر) إنَّمَا يَضْمَنُ نِصْفَ الْقِيمَةِ مُطْلَقًا .
قُلْنَا : الْقِيَاسُ عَلَى الْحُرِّ أَوْلَى لِمَا مَرَّ ، (فَرْعٌ) فَأَمَّا الْمَضْمُونُ فَالْوَاجِبُ قِيمَتُهُ بَالِغَةً مَا

بَلَغَتْ إجْمَاعًا كَضَمَانِ الْمَالِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (يه) وَفِي جَنِينِ الْأَمَةِ نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِهِ إنْ خَرَجَ مَيِّتًا ، وَقِيمَتُهُ يَوْمَ الْوِلَادَةِ إنْ خَرَجَ حَيًّا كَالْحُرِّ (لِي ش مد حَقّ ك) بَلْ عُشْرُ قِيمَةِ الْأُمِّ ، إذْ الْغُرَّةُ لِأَجْلِهَا .
قُلْنَا : مَرَّ إبْطَالُهُ ثُمَّ يَلْزَمُ أَنْ تَكُونَ قِيمَتُهُ حَيًّا دُونَ عِوَضِهِ مَيِّتًا حَيْثُ يُولَدُ حَيًّا وَقِيمَتُهُ عَشْرَةُ دَرَاهِمَ .
أَوْ مَيِّتًا وَقِيمَتُهَا مِائَةُ دِينَارٍ وَهُوَ مُخَالِفٌ لِتَقْوِيمِ الْمُتْلَفَاتِ (ح مُحَمَّدٌ فر) إنْ كَانَ ذَكَرًا فَنِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِهِ ، وَإِنْ كَانَ أُنْثَى فَعُشْرُ قِيمَتِهَا ، إذْ وَجَبَتْ لِأَجْلِ الْجَنِينِ قُلْنَا : مَرَّ إبْطَالُهُ أَيْضًا ثُمَّ يُخَالِفُ مَوْضُوعَ الْأَحْرَارِ فِي زِيَادَةِ دِيَةِ الْأُنْثَى عَلَى الذَّكَرِ وَذَلِكَ حَيْثُ قِيمَةُ الْأَمَةِ أَكْثَرُ (ف) لَا شَيْءَ فِي جَنِينِ الْأَمَةِ إنْ خَرَجَ مَيِّتًا إلَّا أَنْ تَنْقُصَ الْأُمُّ ضَمِنَ نُقْصَانَهَا لَنَا مَا مَرَّ ثُمَّ هُوَ خِلَافُ الْإِجْمَاعِ .
وَقَوْلُ (ق) الْوَاجِبُ فِي جَنِينِ الْأَمَةِ عَلَى مِقْدَارِ قِيمَتِهِ يَحْتَمِلُ مِثْلَ قَوْلِنَا وَمِثْلَ قَوْلِ (ح)
.
(فَرْعٌ) وَفِي وَقْتِ تَقْوِيمِهِ وَجْهَانِ : يَوْمَ الْجِنَايَةِ ، كَلَوْ جُرِحَ ثُمَّ انْدَمَلَ وَيَوْمَ الْوِلَادَةِ ، إذْ هُوَ حَالُ اسْتِقْرَارِ الْجِنَايَةِ (ى) وَهُوَ الْمُخْتَارُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (م ط فُو ش) وَإِذَا جَنَى عَلَى الْعَبْدِ فَلِمَالِكِهِ إمْسَاكُهُ وَيُطَالِبُ بِالْأَرْشِ كَغَيْرِهِ مِنْ السِّلَعِ (ح) إنْ كَانَ الْأَرْشُ أَقَلَّ مِنْ قِيمَتِهِ خُيِّرَ بَيْنَ أَخْذِ الْأَرْشِ أَوْ تَسْلِيمِهِ وَيَأْخُذُ الْقِيمَةَ ، وَإِنْ كَانَ مِثْلَ قِيمَتِهِ فَصَاعِدًا ، خُيِّرَ بَيْنَ تَسْلِيمِهِ وَأَخْذِ الْأَرْشِ وَإِمْسَاكِهِ بِلَا أَرْشٍ ، إذْ لَوْ تَأَرَّشَ كَانَ كَأَخْذِ قِيمَتِهِ مَرَّتَيْنِ .
قُلْنَا : تَحَكُّمٌ لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ (فر) لَهُ إمْسَاكُ الْعَبْدِ وَأَخْذُ الْأَرْشِ إلَى دِيَةِ الْحُرِّ ، فَإِذَا بَلَغَهَا نَقَصَ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ .

قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ كَمَا مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ خَصَى عَبْدًا لَزِمَهُ قِيمَتَانِ كَالدِّيَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ى أَبُو جَعْفَرٍ) وَمَنْ قَطَعَ يَدَ عَبْدٍ ثُمَّ أُعْتِقَ ثُمَّ مَاتَ لَزِمَهُ نِصْفُ قِيمَتِهِ لِلسَّيِّدِ اعْتِبَارًا بِالِابْتِدَاءِ ، وَدِيَةُ حُرٍّ لِوَرَثَتِهِ ، إذْ مَاتَ حُرًّا بِجِنَايَتِهِ (ح) بَلْ يَلْزَمُ أَرْشُ الْيَدِ ، وَلَا شَيْءَ فِي النَّفْسِ ، إذْ أَسْقَطَ السَّيِّدُ حَقَّهُ مِنْ السِّرَايَةِ بِإِعْتَاقِهِ قُلْت : وَانْتَقَلَ الْحَقُّ إلَى وَرَثَتِهِ (ف) بَلْ يَلْزَمُ مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَتِهِ وَلَا شَيْءَ فِي الْبَاقِي لَنَا مَا مَرَّ (ك) بَلْ يَلْزَمُ دِيَةُ حُرٍّ .
قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِإِسْقَاطِ حَقِّ السَّيِّدِ (ش) بَلْ يَلْزَمُهُ دِيَةُ حُرٍّ لِلسَّيِّدِ مِنْهَا نِصْفُ قِيمَتِهِ وَالْبَاقِي مِنْهَا لِلْوَرَثَةِ ، قُلْت : وَالْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ أَنَّ قَطْعَ الْيَدِ إنْ قَتَلَ بِالْمُبَاشَرَةِ ، لَزِمَتْ الْقِيمَةُ لِلسَّيِّدِ وَلَا شَيْءَ لِلْوَرَثَةِ ، وَبِالسِّرَايَةِ كَمَا ذَكَرَهُ (أَبُو جَعْفَرٍ) فِيمَا مَرَّ "

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَمَنْ قَطَعَ يَدَ عَبْدٍ ثُمَّ قَطَعَ آخَرُ يَدَهُ الْأُخْرَى وَمَاتَ مِنْهُمَا ، فَعَلَى الْأَوَّلِ نِصْفُ قِيمَتِهِ كَامِلًا ، وَعَلَى الثَّانِي نِصْفُهَا .
قُلْت : إذْ هُمَا قَاتِلَانِ ، فَإِنْ حَيِيَ فَعَلَى الثَّانِي نِصْفُ قِيمَتِهِ أَقْطَعَ .

فَصْلٌ فِي جِنَايَةِ الْعَبِيدِ عَلَى الْأَحْرَارِ وَإِذَا قَتَلَ عَبْدٌ حُرًّا سَلَّمَهُ مَالِكُهُ لِلْوَلِيِّ ، وَيُخَيَّرُ بَيْنَ قَتْلِهِ وَاسْتِرْقَاقِهِ وَالتَّصَرُّفِ فِيهِ بِأَنْوَاعِ التَّصَرُّفِ ، إذْ الِاسْتِرْقَاقُ وَالتَّصَرُّفُ أَخَفُّ حُكْمًا مِنْ الْقَتْلِ ، وَقَدْ جَازَ .
وَلَهُ أَنْ يَعْفُوَ أَوْ يُصَالِحَ .
(فَرْعٌ) وَإِنْ جَنَى عَلَى طَرَفٍ فَلِلْوَلِيِّ الْقِصَاصُ أَوْ الْعَفْوُ بِعِوَضٍ أَوَّلًا ، إذْ الْحَقُّ لَهُ ، وَإِذَا اخْتَارَ الْأَرْشَ خُيِّرَ السَّيِّدُ بَيْنَ تَسْلِيمِهِ أَوْ فِدَائِهِ بِهِ بَالِغًا مَا بَلَغَ ، وَكَذَا لَوْ جَنَى مَا لَا قِصَاصَ فِيهِ .

(فَرْعٌ) (الْأَحْكَامُ) وَلَا تُسَلَّمُ أُمُّ الْوَلَدِ لِلِاسْتِرْقَاقِ بَلْ لِلْقِصَاصِ إلَّا عِنْدَ مَنْ جَوَّزَ الْبَيْعَ ، وَحَيْثُ يَسْقُطُ الْقِصَاصُ يَلْزَمُ السَّيِّدَ الْأَقَلُّ مِنْ قِيمَتِهَا أَوْ الْأَرْشُ (الظَّاهِرِيَّةُ ثَوْرٌ) بَلْ فِي رَقَبَتِهَا وَتُطَالِبُ بِهِ إذَا عَتَقَتْ .
قُلْنَا : الرِّقُّ بَاقٍ عَلَيْهَا بِدَلِيلِ مِلْكِهِ مَنَافِعَهَا وَأُرُوشَهَا ، لَكِنْ لَمَّا اسْتَهْلَكَهَا بِالِاسْتِيلَادِ تَحَوَّلَ غُرْمُهَا إلَى ذِمَّتِهِ لِتَعَذُّرِ اسْتِيفَائِهِ مِنْ الرَّقَبَةِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ أَعْسَرَ السَّيِّدُ سَعَتْ فِي قَدْرِ قِيمَتِهَا فَقَطْ كَسَعْيِ الْعَبْدِ لِشَرِيكِ مُعْتِقِهِ الْمُعْسِرِ وَالْجَامِعُ كَوْنُهُ غُرْمًا لَزِمَ السَّيِّدَ بِسَبَبِ الْعَبْدِ .
(فَرْعٌ) (م ط فر قش) وَيَلْزَمُ السَّيِّدَ قِيمَةٌ أُخْرَى لِمَنْ جَنَتْ عَلَيْهِ بَعْدَ إخْرَاجِ الْأُولَى (ح قش) لَا ، بَلْ يُشَارِكُ الْآخَرُ الْأَوَّلَ فِي الْقِيمَةِ الْأُولَى .
قُلْنَا : فَرَغَتْ الرَّقَبَةُ بِدَفْعِ الْقِيمَةِ الْأُولَى فَصَارَتْ كَلَوْ لَمْ تُقَدَّمْ جِنَايَةٌ .
(فَرْعٌ) وَلَوْ بَاعَ الْعَبْدَ قَبْلَ عِلْمِهِ بِجِنَايَتِهِ ، لَزِمَهُ قِيمَتُهُ لَا غَيْرَ .
فَأَشْبَهَ أُمَّ الْوَلَدِ بِذَلِكَ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَيُقْتَصُّ مِنْ الْمُدَبَّرِ كَغَيْرِهِ ، وَلَا يُسْتَرَقُّ وَمَا لَا قِصَاصَ فِيهِ فَعَلَى سَيِّدِهِ الْمُوسِرِ اتِّفَاقًا ، كَأُمِّ الْوَلَدِ (يه) فَإِنْ أَعْسَرَ فَكَالْقِنِّ يُسَلِّمُهُ أَوْ يَفْدِيه (ح) لَا بَلْ كَأُمِّ الْوَلَدِ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ لَا يُبَاعُ لِلضَّرُورَةِ .
قُلْنَا : قَدْ مَرَّ إبْطَالُهُ (صش) بَلْ يَسْعَى وَيَرْجِعُ عَلَى سَيِّدِهِ لِتَقَدُّمِ حَقِّ التَّدْبِيرِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَالْمُكَاتَبُ يُقْتَصُّ مِنْهُ كَالْحُرِّ لَكِنْ بِشَرْطِ التَّكَافُؤِ وَيَتَأَرَّشُ مِنْ كَسْبِهِ (ى) إنْ أَيْسَرَ السَّيِّدُ فَعَلَيْهِ إلَى قَدْرِ قِيمَتِهِ كَالْمُدَبَّرِ وَالْجَامِعُ كَوْنُهُ عَتَقَ بِإِذْنِ مَوْلَاهُ ، وَإِنْ أَعْسَرَ فَوَجْهَانِ : يَسْعَى فِيهِ وَفِي الْكِتَابَةِ وَيُقَدِّمُ مَا طَلَبَ ، فَإِنْ اتَّفَقَتْ فَالْجِنَايَةُ أَقْدَمُ ، إذْ الدِّمَاءُ

أَعْظَمُ حُرْمَةً ، فَإِنْ عَجَزَ فَكَالرِّقِّ (حص) يَسْعَى فِي الْأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنْ الْأَرْشِ ، إذْ لَا يُسْتَرَقُّ بِحَالٍ كَالْمُدَبَّرِ قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ لِمَا مَرَّ "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ جَنَى عَبْدٌ عَلَى حُرٍّ وَمُكَاتَبٍ وَمُدَبَّرٍ ، وَجَبَ لِكُلٍّ مَا يَسْتَحِقُّهُ لَوْ انْفَرَدَ إجْمَاعًا ، إذْ لَا تَتَغَيَّرُ الْجِنَايَةُ بِتَكَرُّرِ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ "

مَسْأَلَةٌ (هـ) وَإِذَا ضَرَبَ عَبْدٌ بَطْنَ امْرَأَةِ سَيِّدِهِ فَأَلْقَتْ مَيِّتًا ، لَزِمَ السَّيِّدَ لَهَا سُدُسُ الْغُرَّةِ إنْ كَانَ لَهَا وَلَدٌ .
وَكَذَا فِي الدِّيَةِ إنْ خَرَجَ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ (ط) وَهِيَ مَبْنِيَّةٌ عَلَى أَنَّ الْغُرَّةَ مَوْرُوثَةٌ وَقَدْ مَرَّ الْخِلَافُ .
وَفِي كَلَامِ (هـ) تَسَامُحٌ ، إذْ لَا يَحْجُبُ الْأُمَّ إلَّا الِاثْنَانِ مِنْ الْإِخْوَةِ فَصَاعِدًا .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ عَفَا أَحَدُ الْوَلِيَّيْنِ عَنْ قَوَدِ الْعَبْدِ سَلِمَ أَوْ بَعْضَهُ بِحِصَّةِ مَنْ لَمْ يَعْفُ عَنْ الدِّيَةِ ، وَلِسَيِّدِهِ إمْسَاكُهُ وَتَسْلِيمُ الْأَرْشِ بِسُقُوطِ الْقَتْلِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ع ى) وَإِذَا امْتَنَعَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ مِنْ أَخْذِ الْعَبْدِ فَبِيعَ لِلْجِنَايَةِ وَلَمْ يَفِ ثَمَنُهُ بِهَا ، ثُمَّ أُعْتِقَ ، طُولِبَ بِالزَّائِدِ ، إذْ هُوَ فِي ذِمَّتِهِ .
وَقِيلَ : لَا يُطَالَبُ ، إذْ الْوَاجِبُ قَدْرُ الْقِيمَةِ فَقَطْ .
قُلْنَا : عَلَى السَّيِّدِ ، لَا عَلَى الْعَبْدِ فَكُلُّهَا .
لَكِنَّهُ حَالَ الرِّقِّ كَالْمُعْسِرِ ، وَبَعْدَهُ كَالْمُوسِرِ ، وَكَلُزُومِ مَا أَقَرَّ بِهِ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا ضَمَانَ عَلَى أُمِّ وَلَدٍ سَقَطَ جَنِينُهَا بِجِنَايَتِهَا ، إذْ لَا يَثْبُتُ لِلسَّيِّدِ عَلَى رِقِّهِ دَيْنٌ .

فَصْلٌ وَجِنَايَةُ الْمَغْصُوب عَلَى غَاصِبِهِ إلَى قِيمَتِهِ ثُمَّ فِي رَقَبَتِهِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ قَتَلَ غَاصِبَهُ اقْتَصَّ مِنْهُ الْوَرَثَةُ وَعَلَيْهِمْ قِيمَتُهُ مِنْ تَرِكَةِ الْغَاصِبِ (هب ح)
وَكَذَا لَوْ قَتَلَ الْعَبْدُ سَيِّدَهُ اقْتَصَّ مِنْهُ وَرَثَتُهُ وَضَمِنَ قِيمَتَهُ إذْ لَا مُسْقِطَ لِضَمَانِهِ .

" فَصْلٌ فِي جِنَايَةِ الْمَمَالِيكِ عَلَى بَعْضِهِمْ مَسْأَلَةٌ " وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ اتِّفَاقًا (هـ ش) وَأَطْرَافُهُمَا كَذَلِكَ (ح) لَا قِصَاصَ بَيْنَ الْعَبِيدِ فِي الْأَطْرَافِ حَيْثُ اخْتَلَفَتْ الْقِيمَةُ لِعَدَمِ التَّكَافُؤِ حِينَئِذٍ ، كَالْحُرِّ بِالْعَبْدِ ، لَنَا عُمُومُ الْآيَةِ ، وَكَالْحُرَّيْنِ .
(فَرْعٌ) وَيُخَيَّرُ وَلِيُّ دَمِ الْعَبْدِ كَتَخْيِيرِ وَلِيِّ دَمِ الْحُرِّ وَقَدْ مَرَّ ، وَمَا لَا قِصَاصَ فِيهِ فَحُكْمُهُ مَا مَرَّ فِي الْجِنَايَةِ عَلَى الْحُرِّ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ قَتَلَ الْعَبْدَ عَبِيدٌ قُتِلُوا بِهِ جَمِيعًا ، وَلَهُ الْعَفْوُ عَنْ الْبَعْضِ كَمَا مَرَّ ، وَلَا يَلْزَمُهُمْ إلَّا قِيمَةٌ وَاحِدَةٌ كَقِيَمِ الْمُتْلَفَاتِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ قَتَلَ الْمُشْتَرَكُ عَبْدَيْنِ لِشَخْصَيْنِ ، فَالْقِصَاصُ لَهُمَا ، وَإِنْ تَرَتَّبَ الْقَتْلُ (ش) بَلْ لِلْأَوَّلِ ، لَنَا مَا مَرَّ .
وَإِنْ عَفَا أَحَدُهُمَا لَمْ يَقْتُلْهُ الثَّانِي لِئَلَّا يَبْطُلَ حَقُّ الْآخَرِ مِنْ التَّصَرُّفِ فِي الْعَبْدِ ، وَالْفِدَاءُ بَيْنَهُمَا عَلَى حَسَبِ قِيمَةِ عَبْدَيْهِمَا .
فَإِنْ قَتَلَهُ أَحَدُهُمَا قَبْلَ الْعَفْوِ ضَمِنَ قِيمَةَ حِصَّةِ الْآخَرِ ، إذْ صَارَ مَالِكًا الْعَبْدَيْنِ لِمِلْكِهِمَا التَّصَرُّفَ فِي الْعَبْدِ كَالْمَالِكَيْنِ لَهُ بِخِلَافِ الْحُرِّ ، فَإِنْ قَتَلَ أَحَدَهُمَا عَمْدًا وَالْآخَرَ خَطَأً قُتِلَ بِالْعَمْدِ (ى) وَلِلْآخَرِ الْقِيمَةُ عَلَى مَالِكِهِ .
قُلْت : بَلْ لَا شَيْءَ ، إذْ لَا يَجِبُ عَلَى الْمَالِكِ أَكْثَرُ مِنْ الرَّقَبَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) وَلَا يُقْتَصُّ مِنْ مُكَاتَبٍ قَدْ أَدَّى بَعْضًا أَوْ مَعَهُ الْوَفَاءُ إلَّا حُرٌّ أَوْ مِثْلُهُ لَا قِنٌّ ، وَلَا مَنْ أَدَّى دُونَهُ لِعَدَمِ التَّكَافُؤِ (ش) الْمُكَاتَبُ قِنٌّ مَا بَقِيَ دِرْهَمٌ فَيَجِبُ الْقِصَاصُ .

قُلْنَا : أَيْ لَمْ يَنْفُذْ عِتْقُهُ .

لَا أَنَّهُ قِنٌّ .

(فَرْعٌ) وَالْمُدَبَّرُ وَأُمُّ الْوَلَدِ فِي ذَلِكَ كَالْقِنِّ .

فَصْلٌ وَالْجِنَايَةُ عَلَى الْمَالِ تُوجِبُ الضَّمَانَ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { حُرْمَةُ مَالِ الْمُؤْمِنِ كَحُرْمَةِ دَمِهِ } وَنَحْوِهِ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا ضَمَانَ فِي قَتْلِ السِّبَاعِ وَالْحَشَرَاتِ ، وَإِنْ تَأَهَّلَتْ إجْمَاعًا إلَّا الْهِرَّ فَتُضْمَنُ قِيمَتُهُ .

قُلْت : الْأَوْلَى فِي الضَّابِطِ أَنَّ مَا تَأَهَّلَ وَانْتُفِعَ بِهِ ضُمِنَ إلَّا النَّجِسَ وَالْخَمْسَةَ الَّتِي أَبَاحَ الشَّرْعُ قَتْلَهَا وَهِيَ الْحَيَّةُ وَالْعَقْرَبُ وَالْفَأْرَةُ وَالْغُرَابُ وَالْحِدَأَةُ وَلَا يَجُوزُ قَتْلُ حَيَوَانٍ وَإِنْ لَمْ يُمْلَكْ إلَّا الْخَمْسَةَ وَمَا ضَرَّ مِنْ غَيْرِهَا وَالْعَقُورَ بَعْدَ تَمَرُّدِ الْمَالِكِ لِأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " بِقَتْلِ الضَّارِّ وَالضَّارَّةِ " .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يُرَاقُ عَلَى الذِّمِّيِّ خَمْرٌ إلَّا أَنْ يَخْرُجَ بِهِ إلَى سِكَكِ الْمُسْلِمِينَ وَشَوَارِعِهِمْ ، إذْ لَمْ يَصَّالَحُوا عَلَى ذَلِكَ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ش ك فر) وَفِي عَيْنِ الدَّابَّةِ وَنَحْوِهِمَا نَقْصُوَ الْقِيمَةِ لَا أَرْشٌ مُقَدَّرٌ (ح) بَلْ رُبْعُ الْقِيمَةِ (ك) يَضْمَنُ قِيمَةَ حِمَارِ الْقَاضِي بِقَطْعِ ذَنَبِهِ .
قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِلْفَرْقِ

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ كَسَرَ رِجْلَيْ مَا لَا يُؤْكَلُ أَوْ يَدَيْهِ ضَمِنَ قِيمَتَهُ ، إذْ صَارَ لَا يُنْتَفَعُ بِهِ ، لَا الْمَأْكُولُ فَيَضْمَنُ أَرْشَ الْيَسِيرِ وَيُخَيَّرُ الْمَالِكُ فِي الْكَثِيرِ كَمَا مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ى) وَفِي جَنِينِ الدَّابَّةِ قِيمَتُهُ إنْ خَرَجَ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ وَنِصْفُ الْعُشْرِ إنْ خَرَجَ مَيِّتًا كَجَنِينِ الْأَمَةِ (ن) فِي الْحَيِّ الْقِيمَةُ ، وَفِي الْمَيِّتِ نُقْصَانُ الْأُمِّ ، إذْ لَا قِيمَةَ لِمَيِّتَةٍ (ز قين) الْوَاجِبُ نُقْصَانُ الْأُمِّ مُطْلَقًا (ك) عُشْرُ قِيمَتِهَا مُطْلَقًا ، إذْ الْجِنَايَةُ عَلَيْهَا .
قُلْنَا : مَالٌ مُتْلَفٌ فَلَا يَجُوزُ إهْدَارُهُ وَتَقْرِيبُهُ إلَى جَنِينِ الْأَمَةِ أَقْيَسُ لِقُوَّةِ الشَّبَهِ

" مَسْأَلَةٌ " (ق ح ش) وَمَنْ أَشْعَلَ نَارًا فِي مِلْكِهِ أَوْ مُبَاحٍ لَمْ يَضْمَنْ تَعَدِّيهَا بِرِيَاحٍ أَوْ غَيْرِهِ ، لَكِنْ يَضْمَنُ مَا اتَّصَلَ بِمِلْكِهِ ، إذْ هُوَ كَالْمُبَاشِرِ .
وَحَدُّ الِاتِّصَالِ أَنْ يَحْتَرِقَ بِهَا وَإِنْ لَمْ تَحْمِلْهَا رِيحٌ ، فَإِنْ وَضَعَهَا فِي مَكَانِ تَعَدٍّ ضَمِنَ الْمُتَّصِلَ وَغَيْرَهُ (ى) وَكَذَا لَوْ ظَنَّ تَعَدِّيَهَا عِنْدَ إشْعَالِهَا لِعِظَمِهَا أَوْ هُبُوبِ رِيحٍ ، فَإِنْ يَبِسَتْ أَشْجَارُ جَارِهِ بِإِيقَادِهِ ضَمِنَهَا إذْ لَا يُؤَثِّرُ ذَلِكَ إلَّا بِخَارِجٍ عَنْ الْمُعْتَادِ ، وَكَذَا لَوْ سَقَى أَرْضَهُ بِزَائِدٍ عَلَى الْمُعْتَادِ فَأَفْسَدَ زَرْعَ جَارِهِ ، فَأَمَّا لَوْ انْصَبَّ مِنْ خَرْقٍ لَا عِلْمَ لَهُ بِهِ لَمْ يَضْمَنْ ، إذْ لَا تَعَدِّيَ

" مَسْأَلَةٌ " وَيَضْمَنُ مَنْ وَضَعَ أُحْبُولَةً فِي مَوْضِعِ تَعَدٍّ مُطْلَقًا ، أَوْ فِي مُبَاحٍ ، وَلَمْ يُزِلْ التَّغْرِيرَ ، إذْ فِيهِ حُقُوقٌ لِلْمُسْلِمِينَ عَلَى سَوَاءٍ يَضَعُونَ فِيهِ الشَّرَكَ كَوَضْعِهِ وَيَضْمَنُ طَائِرًا مَمْلُوكًا رَمَاهُ وَلَوْ فِي هَوَاءِ دَارِهِ إذْ لَيْسَ لَهُ مَنْعُهُ الْمُرُورَ وَلَوْ بِقَوْسِ غَيْرِهِ ، إذْ هُوَ الْمُبَاشِرُ "

مَسْأَلَةٌ (م) وَإِذَا تَلِفَتْ الْبَهِيمَةُ فِي نَوْبَةِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ بِلَا تَفْرِيطٍ ، فَفِي ضَمَانِهَا وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا ، يَضْمَنُ كَالْأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ إنْ جُعِلَتْ الْمُنَاوَبَةُ مُعَاوَضَةً ، وَإِنْ كَانَتْ مُهَايَأَةً فَلَا ، إذْ يَمْلِكُ مَنَافِعَهَا فِي نَوْبَتِهِ بِمِلْكِهِ نَصِيبًا فِيهَا ، وَهِيَ كَالْوَدِيعَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هب) وَتُضْمَنُ الدَّابَّةُ وَالطَّائِرُ بِإِزَالَةِ مَانِعِهِمَا مِنْ الذَّهَابِ كَفَتْحِ الْقَفَصِ إنْ هَيَّجَهُمَا مَعَ الْفَتْحِ اتِّفَاقًا (هب قش) وَكَذَا إنْ تَلِفَا فَوْرًا ، إذْ تَلِفَا بِسَبَبِ فَتْحِهِ فَكَانَ كَتَهْيِيجِهِ لِلْخُرُوجِ (ح قش) لَا ، إذْ لَهُمَا اخْتِيَارٌ ، وَلَمْ يَجْنِ وَلَا هَيَّجَ .
قُلْنَا : الْفَتْحُ كَالتَّهَيُّجِ ، إذْ خَرَجَ عَقِيبَهُ (ك) يَضْمَنُهُ وَلَوْ تَرَاخَى كَحَافِرِ الْبِئْرِ .
قُلْنَا : مَعَ التَّرَاخِي خَرَجَ بِاخْتِيَارِهِ أَوْ دَخَلَ عَلَيْهِ الدَّاخِلُ بِاخْتِيَارِهِ فَهُوَ كَالْمُبَاشِرِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ فَتَحَ فَمَ الزِّقِّ ضَمِنَ مَا خَرَجَ مِمَّا طَبْعُهُ السَّيَلَانُ ، وَإِنْ تَرَاخَى لِجُمُودِهِ لِتَعَذُّرِ الْإِحَالَةِ عَلَيْهِ وَلَا عَلَى الشَّمْسِ بِإِذَابَتِهِ إذْ لَا اخْتِيَارَ لَهَا .
(فَرْعٌ) (ى هب) فَإِنْ قَرَّبَ رَجُلٌ إلَى الْجَامِدِ نَارًا وَأَذَابَتْهُ ، ضَمِنَهُ ، إذْ هُوَ مُبَاشِرٌ وَقِيلَ : لَا ، كَالشَّمْسِ .
قُلْنَا : لَا اخْتِيَارَ ، فَإِنْ فَتَحَ السَّمْنَ الذَّائِبَ فَذَهَبَ بَعْضُهُ فَانْعَطَفَ الزِّقُّ فَانْخَرَقَ ضَمِنَ الْخَرْقَ ، لَا ، لَوْ انْعَطَفَ بِالرِّيحِ ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُتَوَلِّدٍ مِنْ فِعْلِهِ .
(فَرْعٌ) وَلَوْ فَتَحَ زِقًّا قَائِمًا فَسَقَطَ بِغَيْرِ فِعْلِهِ لَمْ يَضْمَنْ ، إذْ الْمُحَرِّكُ مُبَاشِرٌ ، وَالْفَاتِحُ مُسَبِّبٌ ، وَكَذَا لَوْ الْتَبَسَ مَا أَسْقَطَهُ ، إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ ، فَإِنَّ فَتَحَهُ مُلْقًى وَذَابَ بِالشَّمْسِ فَوَجْهَانِ ، يَضْمَنُ ، إذْ لَا تَأْثِيرَ لِلْإِذَابَةِ لَوْلَا الْفَتْحُ ، وَلَا إذْ خَرَجَ بِالْإِذَابَةِ ، وَلَوْ فَتَحَهُ رَجُلٌ وَنَكَّسَهُ آخَرُ ، ضَمِنَ النَّاكِسُ مَا خَرَجَ بِنَكْسِهِ ، إذْ هُوَ مُبَاشِرٌ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَوْ حَلَّ مَرْسَى السَّفِينَةِ ضَمِنَ إنْ غَرِقَتْ فَوْرًا ، لَا إنْ وَقَفَتْ حَتَّى هَبَّتْ الرِّيحُ فَأَغْرَقَتْهَا كَذَوْبِ السَّمْنِ بِالشَّمْسِ بَعْدَ الْحَلِّ .
قُلْت : الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ .

الضَّمَانُ كَمَا مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ أَزَالَ الْحَافِظَ كَفَتْحِ الدَّارِ حَتَّى سُرِقَتْ وَإِمْسَاكِ الرَّاعِي حَتَّى سُبِعَتْ ، فَلَا ضَمَانَ (ى) إجْمَاعًا ، إذْ هُوَ فَاعِلُ سَبَبٍ ، وَالْفَاعِلُ مُبَاشِرٌ .
وَحَلُّ قَيْدِ الْعَبْدِ كَفَتْحِ بَابِ الدَّارِ ، إذْ إبَاقُهُ بِاخْتِيَارِهِ ، بِخِلَافِ فَتْحِ قَفَصِ الطَّائِرِ ، إذْ لَا فِعْلَ لَهُ ، فَالْفَتْحُ كَالتَّهْيِيجِ (قش) بَلْ يَضْمَنُ الْعَاقِلُ بِحَلِّ قَيْدِهِ لَنَا مَا مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا افْتَضَّ الصَّبِيُّ أَوْ الْمَجْنُونُ صَبِيَّةً بِعُودٍ أَوْ إصْبَعٍ فَالْعُقْرُ عَلَى عَاقِلَتِهِمَا ، إذْ عَمْدُهُمَا خَطَأٌ (ن) أَمَّا الْأَمَةُ فَلَا ، إذْ هِيَ جِنَايَةٌ عَلَى مَالٍ .
قُلْنَا : شَبَهُهَا بِالْحُرِّ أَقْرَبُ كَمَا مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَ مَا أَهْمَلَهُ مَالِكُهُ رَغْبَةً عَنْهُ مَلَكَهُ آخِذُهُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ أَهْمَلَ حَيَوَانًا فِي مَضْيَعَةٍ مُلِكَ عَلَيْهِ } وَقِيلَ : لِمَالِكِهِ اسْتِرْجَاعُهُ ، إذْ هُوَ مُبِيحٌ .
لَنَا ظَاهِرُ الْخَبَرِ .
وَلَوْ وَهَبَهُ الْآخِذُ أَوْ بَاعَهُ لَمْ يُنْقَضْ إجْمَاعًا .
وَمَنْبُوذُ التَّمْرِ وَنَحْوُهُ كَذَلِكَ (ى) نَحْوُ مَا تَسَاقَطَ فِي الطُّرُقِ وَغَيْرِهَا مِنْ التَّمْرِ وَنَحْوِهَا فَمُبَاحٌ لِلْعُرْفِ وَكَالْمَرْغُوبِ عَنْهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَجُوزُ قَتْلُ الْحَيَوَانِ إلَّا السِّتَّةَ وَمَا أَشْبَهَهَا فِي الضَّرَرِ ، كَالزُّنْبُورِ الْمُؤْذِي : وَلَا يُقْتَلُ الْهُدْهُدُ وَالْخُطَّافُ وَالنَّمْلَةُ وَالنَّحْلَةُ وَالصُّرَدُ وَالضُّفْدَعُ ، إذْ لَا ضَرَرَ فِيهِنَّ ، وَلَا كَفَّارَةَ فِيهِنَّ إلَّا التَّوْبَةَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ قَتَلَ عُصْفُورًا } الْخَبَرَ .
وَقَتَلَ عَلِيُّ بْنُ الْحُسَيْنِ نَمْلَةً فَرَبَطَ فَرَسًا لِلْجِهَادِ .

قُلْت : وَفِي جَوَازِ قَتْلِ النَّمِرِ وَالْأَسَدِ وَنَحْوِهِمَا مِنْ غَيْرِ أَنْ يَصُولَ تَرَدُّدٌ ، يَجُوزُ كَالْحَيَّةِ وَالْعَقْرَبِ ، وَلَا ، كَالْكَلْبِ الَّذِي يُنْتَفَعُ بِهِ ، وَالْأَوَّلُ أَقْرَبُ "

" مَسْأَلَةٌ " وَضَمَانُ الْحَيَوَانِ بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ إجْمَاعًا ، وَقَوْلُ (ن) فِي كَلْبِ الصَّيْدِ أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا ، وَفِي كَلْبِ الْمَاشِيَةِ وَالضَّرْعِ شَاةٌ مِنْ الْوَسَطِ ، وَكَلْبُ الدَّارِ لَا قِيمَةَ لَهُ ، مُتَأَوَّلٌ بِالْمُصَالَحَةِ (ى) وَالْأَقْرَبُ أَنَّ كَلْبَ الدَّارِ الْحَافِظَ كَكَلْبِ الصَّيْدِ

فَصْلٌ فِي جِنَايَةِ الْعَبِيدِ عَلَى الْمَالِ " مَسْأَلَةٌ " (م ط) وَجِنَايَةُ الْعَبْدِ عَلَى الْمَالِ تُعَلَّقُ بِرَقَبَتِهِ فَيُسَلِّمُهَا الْمَالِكُ أَوْ كُلَّ الْأَرْشِ ، وَقِيلَ : بَلْ قَدْرُ قِيمَتِهِ .
قُلْنَا : إمْسَاكُهُ حَوَّلَ الْجِنَايَةَ إلَى ذِمَّتِهِ فَضَمِنَهَا (ش) لَا يَلْزَمُهُ تَسْلِيمُهُ مُطْلَقًا ، إذْ هُوَ مِلْكُهُ ، وَالضَّمَانُ فِي مَالِهِ بِقَدْرِ قِيمَتِهِ (حص) إنْ جَنَى عَلَى النَّفْسِ وَلَا قِصَاصَ ، فَدَاهُ بِالدِّيَةِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ ، لِقُوَّةِ ضَمَانِ النُّفُوسِ بِدَلِيلِ وُجُوبِ الْقِصَاصِ .
وَإِنْ جَنَى عَلَى دُونِهَا لَمْ يَلْزَمْ تَسْلِيمُهُ لِمَا مَرَّ بَلْ يَبِيعُهُ أَوْ يَضْمَنُ فِي مَالِهِ قَدْرَ قِيمَتِهِ .
قُلْنَا : جِنَايَتُهُ مُتَعَلِّقَةٌ بِرَقَبَتِهِ فَلَزِمَ تَسْلِيمُهَا إنْ لَمْ يَفْدِهَا بِكُلِّ الْأَرْشِ .
(فَرْعٌ) وَأَمَّا أُمُّ الْوَلَدِ وَالْمُدَبَّرُ فَتَسْلِيمُهُمَا لِلرِّقِّ مُتَعَذِّرٌ إذْ لَا يُسْتَرَقَّانِ فَتَعَيَّنَ فِي مَالِهِ قِيمَتُهُمَا حَيْثُ لَا قِصَاصَ ، إذْ تَعَذَّرَ التَّسْلِيمُ كَقَتْلِ الْجَانِي فِي لُزُومِ قِيمَتِهِ ، بِخِلَافِ الْقِنِّ فَاخْتِيَارُ إمْسَاكِهِ اخْتِيَارٌ لِتَسْلِيمِ كُلِّ الْأَرْشِ لِصِحَّةِ اسْتِرْقَاقِهِ ، وَمَا زَادَ عَلَى قِيمَتِهِمَا فَفِي رَقَبَةِ الْمُدَبَّرِ ، إذْ يَصِحُّ بَيْعُهُ لِلضَّرُورَةِ ، وَذِمَّتِهَا ، إذْ لَا يَصِحُّ بَيْعُهَا ، وَجِنَايَةُ الْمُكَاتَبِ مِنْ كَسْبِهِ .
قُلْت : وَيُقَدَّمُ مَا طَلَبَ ، فَإِنْ اتَّفَقَتْ فَالْجِنَايَةُ لِمَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) وَمَنْ عَامَلَ مَحْجُورًا عَالِمًا بِإِيدَاعٍ أَوْ نَحْوِهِ فَأَتْلَفَ لَمْ يَضْمَنْهُ إلَّا بَعْدَ عِتْقِهِ ، إذْ مُعَامَلَتُهُ إيَّاهُ بِتَعَلُّقِهِ رِضًى بِذِمَّتِهِ ، وَإِذْ لَا وَجْهَ لِتَضْمِينِ السَّيِّدِ لِعَدَمِ إذْنِهِ ، وَلَا لِلْعَبْدِ .
إذْ لَا يَمْلِكُ ، وَلَا لِلْإِهْدَارِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَوَى عَلَى مَالِ مُسْلِمٍ }

فَإِنْ كَانَ مَأْذُونًا ، تَعَلَّقَتْ جِنَايَتُهُ بِرَقَبَتِهِ كَمَا مَرَّ .

"

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ هَلَكَ الْعَبْدُ وَفِي رَقَبَتِهِ جِنَايَةٌ لَمْ يَضْمَنْهُ السَّيِّدُ .

قُلْت : وَلَوْ بَعْدَ تَمَرُّدِهِ ، لِتَعَلُّقِهَا بِرَقَبَتِهِ إلَّا أَنْ يَمُوتَ بَعْدَ اخْتِيَارِهِ لِلْفِدَاءِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ أَعْتَقَهُ أَوْ قَتَلَهُ أَوْ بَاعَهُ عَالِمًا فَهُوَ اخْتِيَارٌ لِلْفِدَا ، فَيَلْزَمُهُ ، لَا الْمُشْتَرِي إذْ لَمْ تَقَعْ فِي مِلْكِهِ (ى) وَكَذَا لَوْ رَهَنَهُ بَعْد الْجِنَايَةِ ، إذْ أَوْجَبَ فِيهِ حَقًّا لِلْغَيْرِ كَالْبَيْعِ .

فَصْلٌ وَلِلْمَرْءِ قَتْلُ مَا صَالَ عَلَيْهِ مِنْ آدَمِيٍّ أَوْ بَهِيمَةٍ وَلَمْ يَنْدَفِعْ إلَّا بِالْقَتْلِ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ } .

(فَرْعٌ) (هـ ح) وَلَا يَضْمَنُ (مُحَمَّدٌ) لَا يُضْمَنُ الْعَاقِلُ وَتُضْمَنُ الْبَهِيمَةُ ، وَتَرَدَّدَ فِي الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ ، إذْ جَعَلَ اخْتِيَارَهُمْ كَلَا اخْتِيَارٍ .

قُلْنَا : تَعَدِّيه كَقَتْلِهِ نَفْسَهُ .

(فَرْعٌ) وَلَا يَجُوزُ الِاسْتِسْلَامُ لِلْبَهِيمَةِ كَالذِّمِّيِّ ، إذْ فِيهِ صَغَارٌ عَلَى الْإِسْلَامِ ، وَلَا حُرْمَةَ لِلْبَهِيمَةِ فَأَشْبَهَتْهُ .

وَفِي الِاسْتِسْلَامِ لِلْمُسْلِمِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : لَا يَجُوزُ إذْ أَبْطَلَ حُرْمَتَهُ بِصَوْلَتِهِ فَأَشْبَهَ الذِّمِّيَّ .

وَقِيلَ : يَجُوزُ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِحُذَيْفَةَ فِي وَصْفِ الْفِتَنِ كُنْ عَبْدَ اللَّهِ الْمَقْتُولَ وَلَا تَكُنْ عَبْدَ اللَّهِ الْقَاتِلَ } قُلْنَا : أَرَادَ بِبَذْلِ نَفْسِهِ لِلْقَتْلِ فِي الْفِتْنَةِ بِقِتَالِ أَهْلِهَا .

(فَرْعٌ) وَلَوْ سَقَطَ زِقٌّ عَلَى رَأْسِ إنْسَانٍ فَانْخَرَقَ لَمْ يُضْمَنْ كَالصَّائِلِ وَقِيلَ : يُضْمَنُ كَالْمُضْطَرِّ ، وَلَوْ سَدَّتْ بَهِيمَةٌ بَابَ بَيْتٍ جَازَ لِلْمُضْطَرِّ قَتْلُهَا إنْ لَمْ تَنْدَفِعْ إلَّا بِهِ .

وَلَا ضَمَانَ كَالصَّائِلِ ، وَقِيلَ : يُضْمَنُ كَالْمُضْطَرِّ .

(فَرْعٌ) وَلِمَنْ خَشِيَ التَّلَفَ جُوعًا أَوْ عَطَشًا إيثَارُ غَيْرِهِ ، كَقِصَّةِ بَعْضِ قَتْلَى أُحُدٍ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلْمَرْءِ الْقَتْلُ وَالْقِتَالُ عَلَى الْمُحْتَرَمِ وَإِنْ قُتِلَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ } (قش) لَا يَدْفَعُ عَنْ الْمَالِ بِالْقَتْلِ .
قُلْنَا : حُرْمَةُ مَالِ الْمُؤْمِنِ كَحُرْمَةِ دَمِهِ ، وَفِي وُجُوبِ الدَّفْعِ عَنْ الْغَيْرِ وَعَنْ الْفَوَاحِشِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا ذَلِكَ إلَى الْإِمَامِ لَا إلَى الْآحَادِ ، إذْ الْقَتْلُ إلَيْهِ .
وَقِيلَ : لَا فَرْقَ كَالنَّهْيِ عَنْ الْمُنْكَرِ مَعَ كَمَالِ الشُّرُوطِ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ .
وَيُقَدَّمُ فِي الْإِنْكَارِ الْأَخَفُّ فَالْأَخَفُّ .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَدْفَعُ بِالْقَتْلِ حَيْثُ يُمْكِنُهُ الْهَرَبُ إذْ هُوَ أَخَفُّ .
كَمَا لَا يُخَشِّنُ إنْ كَفَى اللِّينُ .
وَقِيلَ : بَلْ لَهُ ذَلِكَ ، إذْ لَيْسَ مُتَعَدِّيًا بِالدَّفْعِ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ (لهب) " .

فَصْلٌ فِي جِنَايَةِ الْبَهَائِمِ " مَسْأَلَةٌ " وَعَلَى مُطْلِقِ الْبَهِيمَةِ مَا جَنَتْ فَوْرًا مُطْلَقًا ، إذْ هُوَ كَالْمُهَيِّجِ لَهَا ، وَمَعَ التَّرَاخِي فَعَلَتْ بِاخْتِيَارِهَا وَعَلَى مُتَوَلِّي الْحِفْظِ جِنَايَةُ غَيْرِ الْكَلْبِ لَيْلًا ، إذْ قَضَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِذَلِكَ لِاعْتِيَادِ حِفْظِهَا بِاللَّيْلِ ، وَلَا ضَمَانَ فِي النَّهَارِ لِاعْتِيَادِ إرْسَالِهَا ، إذْ لَا تَعَدِّيَ بِإِرْسَالِهَا ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { جُرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ } (ى) فَإِنْ انْعَكَسَ الِاعْتِيَادُ ، انْعَكَسَ الْحُكْمُ ، إذْ هُوَ الْعِلَّةُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَيَضْمَنُ الرَّاعِي مَا أَكَلْت الْغَنَمُ فِي مَرْعَاهَا إذْ عَلَيْهِ حِفْظُهَا فَإِنْ أَبْعَدَهَا عَنْ الزَّرَائِعِ وَغَفَلَ يَسِيرًا فَتَعَدَّتْ لَمْ يَضْمَنْ إذْ يُعْذَرُونَ فِي الْيَسِيرِ مَعَ إبْعَادِهَا ، وَلَوْ سَرَّحَهَا لَيْلًا فَدَخَلَتْ بَسَاتِينَ ذَاتَ حِيطَانٍ وَأَبْوَابٍ فَلَا ضَمَانَ ، إذْ التَّفْرِيطُ بِفَتْحِ الْأَبْوَابِ ، بِخِلَافِ الزُّرُوعِ الَّتِي بِلَا حِيطَانٍ .
" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ ضَرَبَهَا صَاحِبُ الزَّرْعِ فَقَتَلَهَا ضَمِنَهَا إجْمَاعًا ، أَوْ أَرْشَهَا وَهُوَ مَا نَقَصَ مِنْ

قِيمَتِهَا (هـ) فَإِنْ حَبَسَهَا لَيْلَةً فَتَلِفَتْ بِلَا تَقْصِيرٍ لَمْ يَضْمَنْ ، إذْ لَا يُعْتَادُ الرَّدُّ لَيْلًا .
قُلْت : وَالْأَقْرَبُ أَنَّهُ إنْ أَمْكَنَ فِي اللَّيْلِ وَلَمْ يَرُدَّ ، ضَمِنَ

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ كَانَ الْفَرَسُ شَمُوسًا لَا يُرْكَبُ إلَّا فِي الصَّحْرَاءِ فَرُكِبَ فِي الشَّارِعِ ، ضَمِنَ مَا جَنَى لِتَعَدِّيهِ وَلِتَفْرِيطِهِ ، وَإِنْ فَلَتَتْ مِنْ الْإِصْطَبْلِ أَوْ مِنْ الْعِقَالِ وَقَدْ حَفِظَهَا حِفْظَ مِثْلِهَا لَمْ يَضْمَنْ ، إذْ لَا تَقْصِيرَ وَكَذَا لَوْ جَنَتْ الْعَقُورُ فِي الْمَرْعَى وَقَدْ عَقَلَهَا أَوْ رَبَطَهَا "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا يَضْمَنُ جِنَايَةَ بَهِيمَةٍ غَيْرِ عَقُورٍ حَيْثُ لَهُ إرْسَالُهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { جُرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ } أَيْ مُنْجَبِرٌ لَا ضَمَانَ فِيهِ ، وَأَمَّا الْعَقُورُ فَيَضْمَنُ إنْ فَرَّطَ فِي حِفْظِهَا ، لِقَضَاءِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِالضَّمَانِ فِي بَقَرَةٍ قَتَلَتْ حِمَارًا .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ وَضَعَ حَيَّةً ضَمِنَ مَا جَنَتْ حَتَّى تَنْتَقِلَ ، وَلَا ضَمَانَ بَعْدَهُ ، إذْ هُوَ بِمُجَرَّدِ اخْتِيَارِهَا .
"

" مَسْأَلَةٌ " (م) وَتُضْمَنُ جِنَايَةُ الْعَقُورِ الْمُرْسَلِ وَلَوْ فِي الْمِلْكِ عَلَى الدَّاخِلِ بِالْإِذْنِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ ارْتَبَطَ كَلْبًا } الْخَبَرَ .
وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " يَضْمَنُ صَاحِبُ الْكَلْبِ مَا عَقَرَ نَهَارًا وَلَا يَضْمَنُ ، مَا عَقَرَ لَيْلًا " وَأَمْرِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " بِقَتْلِ الْكِلَابِ " الْخَبَرَ .
وَنَحْوُهُ .
قُلْت : وَلَمْ يَأْمُرْ بَعْدَ ذَلِكَ وَقَدْ رَآهَا فَكَانَ نَسْخًا .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ طَرَدَ دَابَّةً مِنْ زَرْعِهِ فَأَفْسَدَتْ زَرْعَ غَيْرِهِ ، لَمْ يَضْمَنْ ، إلَّا أَنْ يَكُونَ مُتَّصِلًا بِزَرْعِهِ مُحِيطًا بِهِ .

وَمَنْ زَاحَمَ بَهِيمَةً فِي طَرِيقٍ فَمَزَّقَتْ ثَوْبَهُ ، فَلَا ضَمَانَ إلَّا أَنْ يَكُونَ غَافِلًا وَلَمْ يُنَبِّهْهُ سَائِقُهَا لِتَفْرِيطِهِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلَا يَحِلُّ قَتْلُ هِرٍّ مَمْلُوكٍ يَضُرُّ بِقَتْلِ الدَّجَاجِ وَالْحَمَامِ ، وَتَقْطِيعِ الْأَثْوَابِ وَالْبَوْلِ عَلَيْهَا .
وَقِيلَ : يُقْتَلُ لِضَرَرِهِ ، وَلَا يَحِلُّ اقْتِنَاؤُهَا كَالذِّئْبِ ، لَنَا إخْبَارُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِتَعْذِيبِ الْمَرْأَةِ الَّتِي حَبَسَتْ الْهِرَّةَ حَتَّى مَاتَتْ .
قُلْت : أَمَّا مَا لَا يَنْدَفِعُ ضَرَرُهُ إلَّا بِقَتْلِهِ فَلَا بَأْسَ بِهِ .
(فَرْعٌ) وَفِي تَضْمِينِ مَالِكِهَا وَجْهَانِ ، أَصَحُّهُمَا : لَا ضَمَانَ ، إذْ لَا يُعْتَادُ رَبْطُهَا وَقِيلَ : يَضْمَنُ مَا جَنَتْ نَهَارًا ، لَا لَيْلًا لِاعْتِيَادِهِمْ حِفْظَ الْأَطْعِمَةِ وَالطُّيُورِ لَيْلًا .
قُلْنَا : وَلَا أُعْتِيدَ حَبْسُ الْهِرَّةِ نَهَارًا "

" مَسْأَلَةٌ " وَإِنَّمَا يَثْبُتُ الْعَقُورُ عَقُورًا بَعْدَ عَقْرَتَيْنِ أَوْ حَمْلَتَيْنِ فَتُضْمَنُ الثَّانِيَةُ ، وَقِيلَ : الثَّالِثَةُ ، لَنَا عُرِفَ عَدْوُهُ بِالْأُولَى فَكَفَتْ .

كِتَابُ الدِّيَاتِ الْأَصْلُ فِيهَا قَوْله تَعَالَى { وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ } وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي النَّفْسِ مِائَةٌ مِنْ الْإِبِلِ } وَالْإِجْمَاعُ ظَاهِرٌ ، وَالْقِيَاسُ عَلَى الْمُتْلَفَاتِ .
" مَسْأَلَةٌ " (هـ م) وَهِيَ مِائَةٌ مِنْ الْإِبِلِ أَوْ مِائَتَانِ مِنْ الْبَقَرِ أَوْ أَلْفَانِ مِنْ الشَّاءِ ، وَمِنْ الذَّهَبِ أَلْفُ مِثْقَالٍ ، وَمِنْ الْفِضَّةِ عَشْرَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ (عَنْ قش ك) اثْنَا عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ (ز ن فو) أَوْ مِائَتَا حُلَّةٍ ، الْحُلَّةُ إزَارٌ وَرِدَاءٌ ، أَوْ قَمِيصٌ وَسَرَاوِيلُ (م ط) وَلَمْ يَذْكُرْهَا (هـ) وَلَمْ يُنْكِرْهَا .
وَالْأَوْلَى وُجُوبُهَا عِنْدَهُ لِاحْتِجَاجِهِ بِرِوَايَةِ زَيْدِ بْنِ عَلِيٍّ وَهِيَ حُجَّةٌ (النَّاصِرِ ق ش) بَلْ الْوَاجِبُ الْإِبِلُ ، وَبَقِيَّةُ الْأَصْنَافِ كَانَتْ مُصَالَحَةً لَا تَقْدِيرًا شَرْعِيًّا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ

وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي النَّفْسِ مِائَةٌ مِنْ الْإِبِلِ } (ح فر قش) بَلْ هِيَ مِنْ الْإِبِلِ لِلنَّصِّ ، وَمِنْ النَّقْدَيْنِ لَا غَيْرِهِمَا تَقْوِيمًا ، إذْ هُمَا قِيَمُ الْمُتْلَفَاتِ وَمَا سِوَاهُمَا صُلْحٌ فَقَطْ .
لَنَا قَوْلُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي النَّفْسِ " فِي قَتْلِ الْخَطَإِ عَشْرَةُ آلَافٍ مِنْ الْوَرِقِ " الْخَبَرَ .
وَهُوَ تَوْقِيفٌ (بص الشَّعْبِيُّ هـ م ط) وَتَكُونُ الْإِبِلُ أَرْبَاعًا جِذَاعًا وَحِقَاقًا ، وَبَنَاتِ لَبُونٍ وَبَنَاتِ مَخَاضٍ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " الدِّيَةُ أَرْبَاعٌ " (عو هر عة ل ث عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ سُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ ك ز قين) بَلْ أَخْمَاسٌ الْخَامِسُ أَبْنَاءُ لَبُونٍ (ح) بَلْ أَبْنَاءُ مَخَاضٍ لِقَضَائِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي رِوَايَةٍ (عو) بِذَلِكَ (زَيْدٌ) بَلْ ثَلَاثُونَ جَذَعَةً وَثَلَاثُونَ حِقَّةً ، وَعِشْرُونَ ابْنَ لَبُونٍ وَعِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ ، لِقَضَائِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِذَلِكَ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { دِيَةُ الْإِنْسَانِ خَمْسٌ وَعِشْرُونَ حِقَّةً } الْخَبَرَ .
وَطُرُقُ رِوَايَتِهِ أَكْثَرُ وَأَشْهَرُ ، وَخَبَرُ عو

) قَدْ رُوِيَ مَوْقُوفًا عَلَيْهِ .
(فَرْعٌ) (ى هَبْ) وَلَا تَنْوِيعَ فِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ بَلْ يُجْزِئُ .
مِنْهَا مَا أَجْزَأَ فِي الزَّكَاةِ (فُو) بَلْ يُعْتَبَرُ فِيهَا الثَّنِيُّ فَقَطْ .
قُلْنَا : لَا دَلِيلَ عَلَى ذَلِكَ "

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ك) وَلَا تَغْلِيظَ فِي دِيَةِ الْعَمَد كَالْخَطَإِ الْمَحْضِ ، إذْ وَجَبَ فِي الْعَمْدِ الْمَحْضِ الْقَوَدُ أَوْ الدِّيَةُ .
وَالتَّغْلِيظُ أَمْرٌ زَائِدٌ ، فَلَا يَجِبُ إلَّا بِدَلِيلٍ (قين) بَلْ يُغَلَّظُ فِي الْعَمْدِ وَشِبْهِهِ بِإِيجَابِهِ عَلَى الْجَانِي وَجَعْلِ الْإِبِلِ أَرْبَاعًا كَمَا مَرَّ ، وَيُخَفَّفُ فِي الْخَطَإِ الْمَحْضِ بِجَعْلِهِ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، وَجَعْلِ الْإِبِلِ أَخْمَاسًا ، الْخَامِسُ ابْنُ لَبُونٍ (ش) التَّغْلِيظُ يَدْخُلُ فِي الْعَمْدِ وَشِبْهِهِ وَحَيْثُ قَتَلَ فِي الْحَرَمِ أَوْ فِي الْأَشْهُرِ الْحُرُمِ ، وَهِيَ : رَجَبٌ وَالْقَعْدَةُ وَالْحِجَّةُ وَمُحَرَّمٌ .
أَوْ قَتْلِ ذِي الرَّحِمِ ، وَالْعَمْدِيَّةِ الْمَحْضَةِ وَهِيَ قَصْدُ الْقَتْلِ بِمَا مِثْلُهُ يَقْتُلُ .

فَجَعَلَ الدِّيَةَ فِي ذَلِكَ ثَلَاثِينَ حِقَّةً ، وَثَلَاثِينَ جَذَعَةً ، وَأَرْبَعِينَ خَلِفَةً فِي بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ { أَلَا إنَّ فِي قَتْلِ الْعَمْدِ أَوْ الْخَطَإِ بِالسَّوْطِ وَالْعَصَا مِائَةٌ مِنْ الْإِبِلِ } ، وَعَنْ ( ) مِثْلُهُ .

(فَرْعٌ) (ش) وَلَا تَخْفِيفَ فِي الْعَمْدِ الْمَحْضِ ، كَقَتْلِ الْأَبِ ابْنَهُ عَمْدًا فَيَجِبُ حَالًا عَلَى الْجَانِي أَثْلَاثًا كَمَا مَرَّ ، وَيُخَفَّفُ فِي شِبْهِهِ بِإِيجَابِهِ عَلَى الْعَاقِلَةِ وَتَأْجِيلِهِ ثَلَاثَ سِنِينَ ، وَتَغْلِيظِهِ بِجَعْلِهِ أَثْلَاثًا وَيُخَفَّفُ الْخَطَأُ الْمَحْضُ بِذَيْنِك وَجَعْلِهِ أَرْبَاعًا ، وَلَا تَغْلِيظَ إلَّا أَنْ يَقَعَ فِي الْحَرَمِ أَوْ فِي الْأَشْهُرِ الْحُرُمِ أَوْ فِي ذِي رَحِمٍ ، فَيُغَلَّظُ بِالتَّثْلِيثِ فَقَطْ عِنْدَ (ع هر ده يب طا وو ه هد جَابِرِ بْنِ زَيْدٍ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ عي د مد حَقّ) لِمَا مَرَّ ، وَلَا تَغْلِيظَ عِنْدَ (ه) وَ (ح) وَالْخَبَرُ الَّذِي رَوَوْهُ مُتَأَوَّلٌ " .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا عِبْرَةَ بِأَنْوَاعِهَا الْيَمَنِيَّةِ وَالْعِرَابِ وَالْعِيدِيَّةِ وَالشَّذْقَمِيَّةِ ، فَمَنْ لَزِمَتْهُ الدِّيَةُ وَهُوَ يَمْلِكُ إبِلًا لَزِمَتْهُ مِنْ عَيْنِهَا كَالزَّكَاةِ ، فَإِنْ كَانَ مَعَهُ نَوْعَانِ أُخِذَتْ مِنْ الْأَكْثَرِ ، فَإِنْ اسْتَوَيَا فَمِنْ أَيِّهِمَا أَوْ مِنْ كُلٍّ بِقِسْطِهِ ، فَإِنْ كَانَتْ إبِلُهُ مَرْضَى أَوْ فِيهَا هُزَالٌ فَاحِشٌ لَمْ يَلْزَمْ وَلِيَّ الدَّمِ قَبُولُهَا ، إذْ قَوْلُهُ مِائَةٌ مِنْ الْإِبِلِ ، يَقْتَضِي الصِّحَاحَ ، وَلَا يَلْزَمُهُ قَبُولُ غَيْرِ الْإِبِلِ مَعَ وُجُودِهَا وَلَا يَلْزَمُ الْجَانِيَ غَيْرُهَا إنْ طَلَبَ .

قُلْت : وَالْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ أَنَّ الْجَانِيَ مُخَيَّرٌ بَيْنَ تَسْلِيمِ أَيِّ الْأَجْنَاسِ الْخَمْسَةِ .

(فَرْعٌ) (ى) فَإِنْ عُدِمَتْ الْإِبِلُ فَفِي الرُّجُوعِ إلَى قِيمَتِهَا أَوْ أَيِّ الْأُصُولِ وَجْهَانِ ، أَصَحُّهُمَا : يَرْجِعُ إلَى أَيِّ الْأُصُولِ ، إذْ هِيَ الْمَشْرُوعَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا دُفِعَتْ مِنْ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ فَأَلْفُ مِثْقَالٍ إسْلَامِيٍّ خَالِصٍ وَلَوْ رَدِيءَ جِنْسٍ أَوْ عَشَرَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ كَذَلِكَ ، يَتَعَامَلُ بِهَا لِوَضْعِهَا عَلَى التَّخْفِيفِ ، وَيُؤْخَذُ مِنْ الْغَنَمِ وَالْبَقَرِ سِنُّ الزَّكَاةِ وَصِفَتُهَا وَهُوَ الْوَسَطُ غَيْرُ الْمَعِيبِ .

فَصْلٌ فِي تَقْدِيرِ الدِّيَةِ وَكَيْفِيَّةِ أَخْذِهَا وَتُؤْخَذُ دِيَةُ الْخَطَإِ فِي ثَلَاثِ سَنَتَيْنِ إجْمَاعًا ، إمَّا أَثْلَاثًا أَوْ ثَلَاثَةَ أَرْبَاعٍ فِي سِنِينَ لِلْإِجْمَاعِ عَلَى أَخْذِهَا فِي الثَّالِثِ وَالْأَقَلُّ يَلْحَقُ بِالْأَكْثَرِ بِالتَّقْدِيمِ

وَالتَّأْخِيرِ ، فَيُؤْخَذُ النِّصْفُ أَوْ الثَّلَاثَةُ الْأَرْبَاعِ فِي سَنَتَيْنِ .
(فَرْعٌ) وَمَنْ لَزِمَتْهُ دِيَاتٌ كَثِيرَةٌ لَمْ تَتَدَاخَلْ إجْمَاعًا لِاخْتِلَافِ الْمُسْتَحِقِّينَ .
(فَرْعٌ) (ى) وَلَا فَرْقَ بَيْنَ دِيَةِ الْخَطَإِ وَالْعَمْدِ وَالطَّرَفِ وَغَيْرِهِ ، وَقِيمَةِ الْعَبْدِ فِي أَنَّهَا تَجِبُ مُؤَجَّلَةً .
(فَرْعٌ) (ى حص) وَتَجِبُ دِيَةُ الْعَمْدِ مُؤَجَّلَةً إذْ هِيَ بَدَلٌ عَنْ نَفْسٍ ، كَدِيَةِ الْخَطَإِ (شص) بَلْ حَالَّةٌ لِلتَّغْلِيظِ فِيهِ بِدَلِيلِ الْقِصَاصِ .
قُلْت : وَكَلَامُ أَصْحَابِنَا مُخْتَلِفٌ وَالْأَقْرَبُ قَوْلُ (ى وَالْحَنَفِيَّةِ)

فَصْلٌ وَفِي الْمَرْأَةِ نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ إجْمَاعًا (الْأَصَمُّ ابْنُ عُلَيَّةَ) بَلْ مِثْلُهُ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { دِيَةُ الْمَرْأَةِ عَلَى نِصْفِ دِيَةِ الرَّجُلِ } وَهُوَ قَوْلُ (عَلِيٍّ ع عو عم زَيْدٌ) وَلَمْ يُخَالَفُوا ، وَكَذَلِكَ الْخُنْثَى بِنَاءً عَلَى الْأَقَلِّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هر ث ز يه حص) وَالذِّمِّيُّ كَالْمُسْلِمِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إلَى أَهْلِهِ } وَلَمْ يُفَصِّلْ (ن ش) بَلْ فِيهِ أَرْبَعَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { دِيَةُ الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ أَرْبَعَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ } وَهِيَ ثُلُثُ الدِّيَةِ عِنْدَ (ن) إذْ يَجْعَلُهَا اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا .
قُلْنَا : عَمَلُ الصَّحَابَةِ بِخِلَافِهِ دَلِيلُ نَسْخِهِ وَمُعَارَضٌ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { دِيَةُ الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ مِثْلُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ } وَنَحْوُهُ .
فَاسْتَمَرَّ ذَلِكَ فِي عَهْدِهِ ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَعَهْدِ الْخُلَفَاءِ حَتَّى جَعَلَهَا مُعَاوِيَةُ النِّصْفَ ، ثُمَّ إنَّ أَخْبَارَنَا أَكْثَرُ وَأَشْهَرُ (ك) بَلْ ، فِيهِ نِصْفُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ لِنُقْصَانِهِ .
قُلْنَا : الْقِيَاسُ لَا يُعَارِضُ ، النَّصَّ (مد) إنْ قُتِلَ عَمْدًا فَالْمِثْلُ وَإِلَّا فَالنِّصْفُ .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ز يه حص) وَالْمَجُوسِيُّ كَالذِّمِّيِّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ } (ن ى ش ك) قَضَى عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِيهِ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ .
قُلْنَا : الْعَمَلُ بِالْخَبَرِ أَوْلَى .
"

مَسْأَلَةٌ " وَلَا دِيَةَ لِمَنْ هُدِرَ دَمُهُ بِمُخَالَفَةِ الْأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِمْ السَّلَامُ وَفِيمَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ دَعْوَةُ نَبِيٍّ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا : فِيهِ الدِّيَةُ لَا الْقَوَدُ .

قَالُوا : وَيُحْتَمَلُ إسْقَاطُ الضَّمَانِ لِعَدَمِ الدِّينِ .

وَقِيلَ : مَعْصُومُونَ ، فَفِيهِمْ الْقَوَدُ وَالدِّيَةُ ، إذْ هُمْ مَعْذُورُونَ بِالْجَهْلِ .

قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ لَا مُكَلَّفَ إلَّا وَقَدْ بَلَغَتْهُ دَعْوَةُ نَبِيٍّ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { وَإِنْ مِنْ أُمَّةٍ إلَّا خَلَا فِيهَا نَذِيرٌ } وقَوْله تَعَالَى أَيْضًا { حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا } .

" مَسْأَلَةٌ " (ق سا) وَاسْتِيفَاءُ دِيَةِ الذِّمِّيِّ مِنْ الْمُسْلِمِ إلَى الْإِمَامِ لِئَلَّا يَكُونَ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلٌ ، وَلَيْسَ لِلْإِمَامِ أَنْ يَعْفُوَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَوَى عَلَى مَالِ مُسْلِمٍ } وَالذِّمِّيُّ مَقِيسٌ .

فَصْلٌ وَفِي الْعَيْنَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِي إحْدَاهُمَا النِّصْفُ ، لِنَصِّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ

" مَسْأَلَةٌ " (عي خعي هـ قين) وَفِي عَيْنِ الْأَعْوَرِ النِّصْفُ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (عَلِيٌّ عم هر ك ل مد حَقّ) دِيَةٌ كَامِلَةٌ لِعَمَاهُ بِذَهَابِهَا .
قُلْنَا : لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَيَقْتَصُّ ذُو الْعَيْنَيْنِ مِنْ الْأَعْوَرِ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ (مد) لَا ، إذْ هِيَ كَالثِّنْتَيْنِ .

قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَفِي الْأَجْفَانِ الْأَرْبَعَةِ الدِّيَةُ (ك) بَلْ حُكُومَةٌ .
قُلْنَا : كَالْعَيْنَيْنِ .
(فَرْعٌ) (يه) وَفِي كُلِّ جَفْنٍ رُبْعٌ ، إذْ هُوَ رُبْعٌ (ن) بَلْ فِي الْأَعْلَى ثُلُثُ دِيَةِ الْعَيْنِ ، وَفِي الْأَسْفَلِ نِصْفُهَا .
قُلْنَا : لَا وَجْهَ لِلْفَرْقِ .
(فَرْعٌ) (هب ش) وَفِي الْأَهْدَابِ حُكُومَةٌ كَالظُّفْرِ (ح) بَلْ تَجِبُ الدِّيَةُ كَامِلَةً فِي الشُّعُورِ إذَا لَمْ تَعُدْ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " فِي اللِّحْيَةِ إذَا لَمْ تَعُدْ الدِّيَةُ " قُلْنَا : اجْتِهَادٌ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ ذَهَبَ جَفْنٌ عَلَيْهِ هُدْبٌ دَخَلَتْ حُكُومَتُهُ فِي دِيَةِ الْجَفْنِ ، كَعُضْوٍ عَلَيْهِ شَعْرٌ .
وَقِيلَ : لَا ، كَلَوْ قَطَعَ الْهُدْبَ ثُمَّ الْجَفْنَ .
قُلْنَا : كَدِيَةِ الْكَفِّ مَعَ الْأَصَابِعِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) وَفِي الْحَاجِبَيْنِ مِنْ أَصْلِهِمَا الدِّيَةُ (ش) بَلْ حُكُومَةٌ .
قُلْنَا : جَمَالٌ وَمَنْفَعَةٌ كَالْأَجْفَانِ ، فَإِنْ أَزَالَ الشَّعْرَ فَقَطْ وَلَمْ يَعُدْ فَحُكُومَةٌ إذْ أَزَالَ جَمَالًا لَا غَيْرُ ، فَإِنْ جَنَى جِنَايَةً أَوْجَبَتْ انْفِتَاحَ الْعَيْنَيْنِ حَتَّى لَا يَنْطَبِقَانِ فَحُكُومَةٌ ، وَقِيلَ : نِصْفُ الدِّيَةِ لِذَهَابِ الْمَنْفَعَةِ ، كَلَوْ قُطِعَتَا .
قُلْنَا : الْجَمَالُ بَاقٍ .

فَصْلٌ (هـ قين) وَفِي الْأُذُنَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِي إحْدَاهُمَا النِّصْفُ (ك) بَلْ فِيهِمَا حُكُومَةٌ .
وَعَنْ فِي الْأُذُنِ خَمْسَةُ عَشْرَ مِنْ الْإِبِلِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي الْأُذُنِ خَمْسُونَ مِنْ الْإِبِلِ } وَهُوَ قَوْلُ عَلِيٍّ ، وَ وَلَمْ يُنْكِرْ ، وَكَالْعَيْنَيْنِ ، وَفِي بَعْضِهَا قِسْطُهُ ، فَإِنْ

يَبِسَتْ بِجِنَايَةٍ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا حُكُومَةٌ لِبَقَاءِ بَعْضِ الْجَمَالِ وَالْمَنْفَعَةِ ، وَقِيلَ : كَالْقَطْعِ ، فَإِنْ قَطَعَ يَابِسَتَيْنِ فَحُكُومَةٌ ، كَلَوْ قَطَعَ يَدًا شَلَّاءَ وَفِي أُذُنَيْ الْأَصَمِّ دِيَةٌ لِذَهَابِ الْجَمَالِ وَالْمَنْفَعَةِ ، وَالصَّمَمُ كَانَ لِعِلَّةٍ فِي الرَّأْسِ لَا بِالْقَطْعِ ، فَإِنْ ثَقَبَهَا فَحُكُومَةٌ عَلَى قَدْرِ سَعَتِهِ ، فَإِنْ أَلْصَقَهَا بِالرَّأْسِ فَحُكُومَةٌ لِبَقَاءِ النَّفْعِ .

فَصْلٌ وَالْأَنْفُ مُرَكَّبَةٌ مِنْ قَصَبَةٍ وَمَارِنٍ وَأَرْنَبَةٍ وَرَوْثَةٍ ، وَفِيهَا الدِّيَةُ إِذَا اُسْتُؤْصِلَتْ مِنْ أَصْلِ الْقَصَبَةِ إِجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفِي الْأَنْفِ إِذَا أُوعِبَ مَارِنُهُ الدِّيَةُ } .
(فَرْعٌ) (هـ) وَفِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ الْأَرْبَعِ حُكُومَةٌ (ن هَا) بَلْ فِي الْمَارِنِ الدِّيَةُ وَفِي بَعْضِهِ حِصَّتُهُ .
قُلْنَا : الْمَارِنُ وَحْدَهُ لَا يُسَمَّى أَنْفًا ، وَإِنَّمَا الدِّيَةُ فِي الْأَنْفِ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ قَطَعَ الْأَرْنَبَةَ وَهِيَ الْغُضْرُوفُ الَّذِي يَجْمَعُ الْمَنْخِرَيْنِ ، فَفِيهِ الدِّيَةُ ، إِذْ هُوَ زَوْجٌ كَالْعَيْنَيْنِ ، وَفِي الْوَتَرَةِ حُكُومَةٌ وَهِيَ الْحَاجِزَةُ بَيْنَ الْمَنْخِرَيْنِ ، وَفِي أَحَدِهِمَا نِصْفُ الدِّيَةِ وَفِي الْحَاجِزِ حُكُومَةٌ ، فَإِنْ قَطَعَ الْمَارِنَ وَالْقَصَبَةَ ، أَوْ الْمَارِنَ وَالْجِلْدَةَ الَّتِي تَحْتَهُ لَزِمَتْ دِيَةٌ وَحُكُومَةٌ .
(فَرْعٌ) (ى هب) فَإِنْ أَبَانَ الْمَارِنَ ثُمَّ أَلْصَقَهُ فَانْجَبَرَ فَحُكُومَةٌ ، كَلَوْ ابْيَضَّتْ الْعَيْنُ بِاللَّطْمَةِ ثُمَّ انْجَلَتْ (صش) بَلْ الدِّيَةُ لِحُصُولِ الْإِبَانَةِ .
قُلْنَا : الِانْجِبَارُ غَيْرُ الْحُكْمِ ، فَإِنْ حَشَفَ الْأَنْفَ فَحُكُومَةٌ لِبَقَاءِ الْمَنْفَعَةِ " وَإِنْ قَطَعَ أَنْفًا مَحْشُوفَةً ، أَوْ قَطَعَ أَنْفَ أَخْشَمَ ، فَالدِّيَةُ اتِّفَاقًا كَأُذُنِ الْأَصَمِّ .

فَصْلٌ وَفِي الشَّفَتَيْنِ الدِّيَةُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَالشَّفَتَانِ إِذَا قُطِعَتَا فَفِيهِمَا الدِّيَةُ } وَبِهِ قَالَ (عَلِيٌّ عو زَيْدٌ) وَلَمْ يُنْكِرْ وَحْدَهُمَا مِنْ تَحْتِ الْمَنْخِرَيْنِ إِلَى مُنْتَهَى الشِّدْقَيْنِ فِي عَرْضِ الْوَجْهِ " مَسْأَلَةٌ " (هب ن ح ش) وَلَا فَضْلَ لِإِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى ، بَلْ فِي كُلِّ وَاحِدَةٍ نِصْفٌ (ز خب) بَلْ فِي الْعُلْيَا ثُلُثٌ وَالسُّفْلَى ثُلُثَانِ ، إِذْ مَنَافِعُهَا أَكْثَرُ

فِي الْجَمَالِ وَالْإِمْسَاكِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي الشَّفَتَيْنِ الدِّيَةُ } وَلَمْ يَفْصِلْ ، "

" مَسْأَلَةٌ " (م ط ى) وَفِي الْوَجْنَتَيْنِ حُكُومَةٌ ، وَهُمَا مِنْ أَسْفَلِ جَفْنِ الْعَيْنَيْنِ إلَى الشِّدْقَيْنِ ، وَمِنْ مَنْخِرِ الْأَنْفِ إلَى تَحْتِ شَحْمَةِ الْأُذُنِ وَمِنْ الْجَانِبَيْنِ ، فَإِنْ ذَهَبَ الْبَعْضُ فَحُكُومَةٌ بِحِصَّتِهِ .

فَصْلٌ وَفِي اللَّحْيَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِي أَحَدِهِمَا النِّصْفُ .
وَفِي دُخُولِ الْأَسْنَانِ فِي دِيَتِهِمَا وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا تَدْخُلُ ، إذْ الْأَسْنَانُ عُضْوٌ مُسْتَقِلٌّ مَنْفَعَتُهُ مُخَالِفَةٌ ، وَفِي حَرْقِهِمَا أَوْ كَسْرِهِمَا حُكُومَةٌ .

فَصْلٌ وَالْأَسْنَانُ اثْنَتَانِ وَثَلَاثُونَ ، وَرُبَّمَا سُلِبَتْ الْأَنْيَابُ مِنْ بَعْضِ النَّاسِ ، أَوْ الرُّبَاعِيَّاتُ ، وَفِي كُلِّ سِنٍّ نِصْفُ عُشْرِ دِيَةٍ ، وَفِي جُمْلَتِهَا دِيَةٌ وَنِصْفٌ وَعُشْرٌ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنْ الْإِبِلِ } .
(فَرْعٌ) وَلَا تَفَاضُلَ فِيهَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الضِّرْسُ وَالثَّنِيَّةُ سَوَاءٌ وَالْأَصَابِعُ سَوَاءٌ } وَعَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " فِي الضِّرْسِ عَشْرٌ مِنْ الْإِبِلِ " وَعَنْهُ وَعَنْ (ع) وَ ( ) فِي كُلِّ ثَنِيَّةٍ خَمْسُونَ دِينَارًا ، وَفِي النَّاجِذِ أَرْبَعُونَ ، وَفِي النَّابِ ثَلَاثُونَ ، وَفِي كُلِّ ضِرْسٍ خَمْسٌ وَعِشْرُونَ لش) فِي كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنْ الْإِبِلِ إلَى تَمَامِ الدِّيَةِ ، ثُمَّ لَا شَيْءَ .
قُلْنَا : مُخَالِفٌ لِلْإِجْمَاعِ .
(فَرْعٌ) وَفِي بَعْضِ السِّنِّ حِصَّتُهُ كَالْإِصْبَعِ ، وَفِي قَطْعِهِ مِنْ طَفِّ اللَّحْمِ الدِّيَةُ وَإِنْ بَقِيَ سَنَخُهُ ، إذْ ذَهَبَتْ مَنْفَعَتُهُ وَجَمَالُهُ ، ثُمَّ فِي سَنَخِهِ حُكُومَةٌ إنْ قُلِعَ وَفِي قَلْعِ الْمُضْطَرِبِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا الدِّيَةُ لِبَقَاءِ جَمَالِهِ وَمَنْفَعَتِهِ وَاتِّصَالِهِ كَالْيَدِ الْعَلِيلَةِ ، وَقِيلَ : حُكُومَةٌ كَالْيَدِ الشَّلَّاءِ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ فِيمَا عَظُمَ ضَعْفُهُ .

(فَرْعٌ) وَمَنْ أَصَابَ سِنًّا فَاضْطَرَبَتْ انْتَظَرَ بُرْأَهَا الْمُدَّةَ الَّتِي يَقُولُ أَهْلُ الْخِبْرَةِ تَبْرَأُ فِيهَا ، فَإِنْ سَقَطَتْ فَدِيَةٌ وَإِنْ : بَقِيَتْ فَحُكُومَةٌ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى هـ حص) وَمَنْ أَبَانَ سِنًّا فَوَدَاهَا ثُمَّ رُدَّتْ فَثَبَتَتْ كَمَا كَانَتْ أُسْتُرْجِعَتْ الدِّيَةُ لِئَلَّا يُجْمَعَ لِلْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ بَيْنَ الْبَدَلِ وَالْمُبْدَلِ (جع ش) لَا ، إذْ الْمُوجِبُ الْقَلْعُ وَقَدْ حَصَلَ .

قُلْنَا : بَلْ انْقِطَاعُ النَّفْعِ .

(فَرْعٌ) (ن ف) وَإِذَا رُدَّتْ فَفِي الْأَلَمِ حُكُومَةٌ (م ح مُحَمَّدٌ) لَا ، قُلْنَا : الْأَوَّلُ أَعْدَلُ .

" مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا اسْوَدَّ السِّنُّ وَضَعُفَ فَفِيهِ الدِّيَةُ لِذَهَابِ الْجَمَالِ وَالْمَنْفَعَةِ ، وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " إذَا اسْوَدَّتْ فَقَدْ تَمَّ عَقْلُهَا " فَإِنْ لَمْ تَضْعُفْ فَحُكُومَةٌ (ن فر) وَكَذَا لَوْ اصْفَرَّتْ أَوْ احْمَرَّتْ ، وَقِيلَ : لَا شَيْءَ فِي الِاصْفِرَارِ إذْ أَكْثَرُ الْأَسْنَانِ كَذَلِكَ .

قُلْنَا : إذَا لَمْ يَحْصُلْ بِجِنَايَةٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي السِّنِّ مِنْ الْفِضَّةِ حُكُومَةٌ ، إذْ أَذْهَبَ جَمَالًا .

وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَيْسَتْ مِنْ الْبَدَنِ .

قُلْنَا : آلَمَهُ وَأَذْهَبَ جَمَالَهُ .

" مَسْأَلَةٌ " (هـ لش) وَإِذَا قُلِعَتْ الْأَسْنَانُ دَفْعَةً فَفِيهَا دِيَةٌ وَنِصْفٌ وَعُشْرٌ كَمَا مَرَّ (لش) بَلْ دِيَةٌ فَقَطْ ، إذْ كُلُّ أَرْشٍ فِي الْبَدَنِ لَا يَزِيدُ عَلَى دِيَةِ النَّفْسِ ، دَلِيلُهُ الْأَصَابِعُ لَنَا " فِي كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنْ الْإِبِلِ " وَكَلَوْ قُلِعَتْ دَفَعَاتٍ .

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ نَبَتَتْ أَسْنَانُ صَبِيٍّ سَوْدَاءَ فَقَلَعَهَا ثُمَّ نَبَتَتْ سَوْدَاءَ فَقُلِعَتْ فَدِيَةٌ ، إذْ السَّوَادُ أَصْلِيٌّ ، لَا لَوْ نَبَتَتْ بَيْضَاءَ ثُمَّ قُلِعَتْ سَوْدَاءَ ، فَحُكُومَةٌ إنْ كَانَ عِنْدَ الْأَطِبَّاءِ لِعِلَّةٍ وَإِلَّا فَالدِّيَةُ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ن ف ش) وَفِي سِنِّ صَبِيٍّ لَمْ يُثْغَرْ حُكُومَةٌ ، فَإِنْ لَمْ تَعُدْ فَدِيَةٌ (ح مُحَمَّدٌ) لَا شَيْءَ إذَا عَادَتْ .
قُلْنَا : فِي الْإِيلَامِ حُكُومَةٌ .
(فَرْعٌ) وَفِي السِّنِّ الزَّائِدِ عَلَى الْعَدَدِ حُكُومَةٌ ، إذْ لَا مَنْفَعَةَ وَلَا جَمَالَ ، كَسِنِّ مَنْ لَمْ يُثْغَرْ .
وَمَنْ قَلَعَ سِنَّهُ فَاقْتَصَّ ثُمَّ نَبَتَ سِنُّهُ لَزِمَتْهُ دِيَةُ مَا قَلَعَ قِصَاصًا (يه) إلَّا قَدْرَ حُكُومَةِ الْأَلَمِ (ح مُحَمَّدٌ) لَا شَيْءَ فِي الْأَلَمِ ، وَلَا يَجِبُ الْقِصَاصُ ، إذْ قَلْعُهَا شُبْهَةٌ .

فَصْلٌ وَفِي اللِّسَانِ الدِّيَةُ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفِي اللِّسَانِ الدِّيَةُ } وَنَحْوُهُ ، فَإِنْ جَنَى مَا أَبْطَلَ كَلَامَهُ فَدِيَةٌ ، فَإِنْ أَبْطَلَ بَعْضَهُ فَحِصَّتُهُ مُعْتَبَرًا بِعَدَدِ الْحُرُوفِ ، وَقِيلَ : بِحُرُوفِ اللِّسَانِ فَقَطْ وَهِيَ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ حَرْفًا ، لَا حُرُوفُ الْحَلْقِ وَهِيَ سِتَّةٌ ، وَلَا حُرُوفُ الشَّفَةِ وَهِيَ أَرْبَعَةٌ .
قُلْنَا : مَدَارُ الْجَمِيعِ عَلَى اللِّسَانِ أَقْصَاهُ وَأَدْنَاهُ ، وَفِيهِ نَظَرٌ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَفِي لِسَانِ الْأَخْرَسِ حُكُومَةٌ خعي بَلْ دِيَةٌ .
قُلْنَا : كَالْيَدِ الشَّلَّاءِ .
(فَرْعٌ) وَفِي لِسَانِ صَبِيٍّ نَطَقَ بِبَعْضِ الْحُرُوفِ كَالْأَبِ ، وَالْأُمِّ دِيَةٌ كَامِلَةٌ ، إذْ الظَّاهِرُ كَمَالُهَا (ح) فَإِنْ لَمْ يَنْطِقْ فَحُكُومَةٌ كَالْأَخْرَسِ (هب ش) الظَّاهِرُ السَّلَامَةُ وَإِنْ لَمْ يُظْهِرْ الْكَلَامَ كَقُوَّةِ الْبَطْشِ فِي الْيَدِ ، فَإِنْ قَطَعَ لِسَانَ صَبِيٍّ يَتَكَلَّمُ مِثْلُهُ فَحُكُومَةٌ ، إذْ الظَّاهِرُ الْخَرَسُ .
(فَرْعٌ) وَمَنْ ضُرِبَ فِي رَأْسِهِ فَذَهَبَ كَلَامُهُ لَزِمَتْ الدِّيَةُ ، فَإِنْ عَادَ فَعَلَى الْخِلَافِ فِي الْحُكُومَةِ وَقَدْ مَرَّ فَإِنْ عَادَتْ اللِّسَانُ بَعْدَ قَطْعِهَا لَمْ يَجِبْ رَدُّ الدِّيَةِ ، إذْ هُوَ غَيْرُ مَعْهُودٍ ، فَهِيَ هِبَةٌ مِنْ اللَّهِ تَعَالَى بِخِلَافِ السِّنِّ ، وَفِي اللَّهَاةِ حُكُومَةٌ وَهِيَ اللَّحْمُ الْمُتَّصِلُ بِاللِّسَانِ ، فَإِنْ يَبِسَ اللِّسَانُ بِجِنَايَةٍ فَدِيَةٌ ، وَحُكْمُ نُقْصَانِ الْكَلَامِ قَدْ مَرَّ .

فَصْلٌ (زَيْدٌ ثُمَّ هـ ش) وَفِي شَعْرِ اللِّحْيَةِ حُكُومَةٌ (هـ) مُغَلَّظَةٌ إنْ لَمْ يَعُدْ (ز ن ى ح) بَلْ دِيَةٌ ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِذَلِكَ وَلَمْ يُخَالَفْ .
وَإِذْ عَظْمُهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حَيْثُ قَالَ { سُبْحَانَ مَنْ زَيَّنَ الرِّجَالَ بِاللِّحَى }
قُلْنَا : لَا ، كَشَعْرِ الْبَدَنِ "

" مَسْأَلَةٌ " (ز ن ى ش ح) فَإِنْ ذَهَبَ شَعْرُ الرَّأْسِ أَوْ اللِّحْيَةِ بِمَاءٍ حَارٍّ ، فَلَمْ يَرْجِعْ فِي السَّنَةِ ، فَفِيهِ الدِّيَةُ ، لِقَضَاءِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِذَلِكَ (ح) الدِّيَةُ فِي أَرْبَعَةِ شُعُورٍ : اللِّحْيَةِ وَالرَّأْسِ وَالْحَاجِبَيْنِ وَهُدْبِ الْعَيْنَيْنِ (يه) فِي الشُّعُورِ كُلِّهَا حُكُومَةٌ .
(فَرْعٌ) (ش) وَفِي شَعْرِ لِحْيَةِ الْمَرْأَةِ حُكُومَةٌ دُونَ حُكُومَةِ الرَّجُلِ ، إذْ مَا ضُمِنَ مِنْهُ ضُمِنَ مِنْهَا كَسَائِرِ الْأَعْضَاءِ قُلْنَا ، لَا شَيْءَ فِيهَا ، إذْ هِيَ شَيْنٌ لَا زَيْنٌ ، بَلْ مِنْ جِهَةِ الْعُدْوَانِ .
(فَرْعٌ) (ى) وَلِحْيَةُ الْخُنْثَى تُرَجِّحُ الذُّكُورَةُ .
وَقِيلَ : لَا ، إذْ قَدْ تَنْبُتُ لِلنِّسَاءِ .
قُلْنَا : نَادِرًا ، فَلَهَا حُكْمُ لِحْيَةِ الرَّجُلِ

فَصْلٌ وَلَا شَيْءَ فِي قَطْعِ طَرَفِ الشَّعْرِ ، إذْ لَا يُؤَثِّرُ فِي الْجَمَالِ ، فَإِنْ أَثَّرَ بِأَنْ أَخَذَ النِّصْفَ فَمَا فَوْقَهُ فَحُكُومَةٌ لِمَا فِيهِ مِنْ الزِّينَةِ ، { وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الشَّعْرُ أَحَدُ الْوَجْهَيْنِ } .
(فَرْعٌ) وَفِي عُمُورِ الْأَسْنَانِ حُكُومَةٌ

فَصْلٌ وَالْحُكُومَةُ تَقْوِيمُ الْجِنَايَاتِ وَالْمُتْلَفَاتِ ، وَجَزَاءُ الصَّيْدِ الَّتِي لَمْ يُشْرَعْ فِيهَا تَقْرِيرٌ مُعَيَّنٌ وَتَفْتَقِرُ إلَى عَدْلَيْنِ ، فَيَلْزَمُ الْحَاكِمَ الْحُكْمُ بِتَقْدِيرِهَا "

" مَسْأَلَةٌ " (هـ هـ ش الْحَنَفِيَّةُ) وَكَيْفِيَّةُ تَقْدِيرِهَا أَنْ يُقَدَّرَ الْمَجْنِيَّ عَلَيْهِ عَبْدًا ، وَتُقَدَّرُ قِيمَتُهُ مَعَ الْجِنَايَةِ وَعَدَمِهَا ، فَمَا بَيْنَهُمَا فَهُوَ الْأَرْشُ مَنْسُوبًا إلَى الدِّيَةِ (ى) وَتُضَمُّ أُجْرَةُ الطَّبِيبِ وَثَمَنُ الدَّوَاءِ ، وَتَعَطُّلُهُ عَنْ الْعَمَلِ وَيُحَقَّقُ النَّظَرُ فِي قَدْرِ ضَعْفِ الْعُضْوِ إنْ ضَعُفَ .

وَقِيلَ : بَلْ يُقَرِّبُهَا إلَى أَدْنَى الشِّجَاجِ الْمُقَدَّرِ أَرْشُهَا وَهِيَ الْمُوضِحَةُ .
قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ وَأَمَّا فِي الْعَبْدِ : فَتُقَدَّرُ قِيمَتُهُ مَجْرُوحًا وَسَلِيمًا فَمَا بَيْنَهُمَا فَهُوَ الْأَرْشُ "

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا أَرْشَ لِلْحَقِيرِ كَنَتْفِ شَعْرَةٍ أَوْ شَعْرَتَيْنِ ، أَوْ لَطْمَةٍ خَفِيفَةٍ ، بَلْ التَّأْدِيبُ .
(فَرْعٌ) (أَكْثَر هـ ل ف ش) وَفِي الْإِيلَامِ حُكُومَةٌ وَإِنْ لَمْ يُؤَثِّرْ إذْ هُوَ مَمْنُوع (م ح مُحَمَّدٌ) لَا ، إلَّا التَّعْزِيرَ .
قُلْت : " لَا تَوَى عَلَى مَالٍ مُسْلِمٍ " فَبَدَنُهُ أَحَقُّ

فَصْلٌ وَفِي الْجِنَايَةِ عَلَى الْعُنُقِ حُكُومَاتٌ بِقَدْرِ مَا غُيِّرَ فِيهِ مِنْ يَبَسٍ وَقِصَرٍ وَاعْوِجَاجٍ وَنَحْوِهَا ، فَإِنْ أَذْهَبَتْ مَنْفَعَةَ الْمَضْغِ فَدِيَةٌ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح ك ي قش) وَفِي التَّرْقُوَتَيْنِ حُكُومَةٌ ، إذْ لَا يَخْتَصَّانِ بِجَمَالٍ وَلَا مَنْفَعَةٍ ظَاهِرَةٍ كَسَائِرِ الْعِظَامِ (مد حَقّ قش) بَلْ فِي كُلِّ وَاحِدَةٍ جَمَلٌ لِقَضَاءِ ( ) بِذَلِكَ وَلَمْ يُنْكِرْ .
قُلْنَا : اجْتِهَادٌ .
"

مَسْأَلَةٌ (هـ) وَفِي كَسْرِ الظَّهْرِ حَتَّى ذَهَبَ الْمَشْيُ الدِّيَةَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي الصُّلْبِ الدِّيَةُ } فَإِنْ لَمْ يَذْهَبْ الْمَشْيُ فَحُكُومَةٌ عَلَى قَدْرِ الْحَالِ "

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَفِي الْأَلْيَتَيْنِ الدِّيَةُ كَالْيَدَيْنِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي هَشْمِ الْأَضْلَاعِ حُكُومَةٌ لِأَجْلِ الشَّيْنِ ، وَكُلُّ عَظْمٍ انْكَسَرَ فِي غَيْرِ الْوَجْهِ وَالرَّأْسِ ثُمَّ انْجَبَرَ فَفِيهِ حُكُومَةٌ عَلَى قَدْرِ الْحَالِ مِنْ ضَعْفٍ وَلُحُوقِ شَيْنٍ اتِّفَاقًا .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي الذَّكَرِ مِنْ أَصْلِهِ الدِّيَةُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفِي الذَّكَرِ الدِّيَةُ } وَبِهِ قَالَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَلَمْ يُخَالَفْ وَفِي شَلَلِهِ وَضَعْفِهِ حُكُومَةٌ كَإِشْلَالِ الْيَدِ .
قُلْت : حَيْثُ بَقِيَ بَعْضُ النَّفْعِ (ى ش) وَالصَّبِيُّ وَالشَّيْخُ وَالْعِنِّينُ سَوَاءٌ ، إذْ لَمْ يَفْصِلْ الدَّلِيلُ ، فَإِنْ قُطِعَ بَعْدَ شَلَلِهِ فَحُكُومَةٌ كَالْيَدِ ، وَفِي الْحَشَفَةِ حِصَّتُهَا بِالْمَسَّاحَةِ (بعصش) بَلْ الدِّيَةُ ، إذْ فِيهَا أَكْثَرُ الْمَنَافِعِ .
قُلْت : وَهُوَ الْمَذْهَبُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَفِي الْأُنْثَيَيْنِ الدِّيَةُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي الْأُنْثَيَيْنِ الدِّيَةُ } وَلِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَ ( ) وَزَيْدٍ بِذَلِكَ (يب) وَعَنْ (عَلِيٍّ) فِي الْيُسْرَى ثُلُثَا الدِّيَةِ إذْ النَّسْلُ مِنْهَا ، وَفِي الْيُمْنَى ثُلُثٌ .
قُلْت : لَمْ يَفْصِلْ الْخَبَرُ .
وَكَالْأَصَابِعِ .
(فَرْعٌ) (ى ه ش) وَفِي الذَّكَرِ مَعَ الْأُنْثَيَيْنِ دِيَتَانِ مُطْلَقًا (م ح) إنْ قُطِعَ الذَّكَرُ بَعْدَ الْأُنْثَيَيْنِ ، فَفِيهِ حُكُومَةٌ ، إذْ لَا نَفْعَ فِيهِ بَعْدَهُمَا وَفِيهِمَا الدِّيَةُ .
قُلْنَا : بَلْ فِيهِ نَفْعٌ وَهُوَ الْإِيلَاجُ ، إذْ مَحَلُّ الْمَاءِ الظَّهْرُ ، لَكِنَّهُ يَرِقُّ بَعْدَ قَطْعِهِمَا ، فَلَا يَنْعَقِدُ مِنْهُ الْوَلَدُ .
سَلَّمْنَا ، فَلَمْ يَفْصِلْ .
الْخَبَرُ وَكَالْعَكْسِ .

فَصْلٌ وَفِي ثَدْيِ الرَّجُلِ حُكُومَةٌ إجْمَاعًا .
وَقَوْلُ (ش) قَدْ قِيلَ : إنَّ فِيهِمَا الدِّيَةَ ، حِكَايَةً لَا مُخَالَفَةً ، وَهُوَ خِلَافٌ شَاذٌّ ، قَالُوا : كَثَدْيِ الْمَرْأَةِ .
قُلْنَا : فَرَّقَ الْإِجْمَاعُ وَعَدَمُ الْمَنْفَعَةِ فِيهِمَا مَعَ الرَّجُلِ إلَّا الْجَمَالَ (فَرْعٌ) وَكَوْنُهُمَا فِي الْخُنْثَى لَا يُرْجِعُ الْأُنُوثَةَ ، إذْ قَدْ يَنْبُتَانِ لِلرَّجُلِ .
قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّهُمَا كَاللِّحْيَةِ .

فَصْلٌ وَفِي الْيَدَيْنِ الدِّيَةُ لِمَا مَرَّ .
" مَسْأَلَةٌ " (هـ ح ش) وَهُمَا مِنْ الْكُوعِ ، إذْ قَطَعَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مِنْهُ بَيَانًا لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا } وَإِذْ مُعْظَمُ الْمَنْفَعَةِ فِيهِمَا .
" مَسْأَلَةٌ " (يه م ح مُحَمَّدٌ) فَإِنْ قُطِعَتْ مِنْ الْمَنْكِبِ أَوْ الْمِرْفَقِ فَفِيمَا تَعَدَّى الْكُوعَ حُكُومَةٌ (ف قش) بَلْ يَدْخُلُ فِي الْيَدِ ، إذْ هُوَ مِنْهَا ، كَلَوْ قَطَعَ يَدَهُ ثُمَّ قَتَلَهُ فَتَدْخُلُ الْيَدُ فِي الدِّيَةِ .
قُلْنَا : بَلْ كَلَوْ قَطَعَ الْكَفَّ ثُمَّ السَّاعِدَ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (الْأَكْثَرُ) وَلَا تَفَاضُلَ بَيْنَ الْأَصَابِعِ ، وَكَانَ ( ) يَجْعَلُ فِي الْخِنْصِرِ سِتًّا مِنْ الْإِبِلِ وَفِي الْبِنْصِرِ سَبْعًا ، وَفِي الْوَسَطِ عَشْرًا ، وَفِي السَّبَّابَةِ اثْنَيْ عَشَرَ ، وَفِي الْإِبْهَامِ ثَلَاثَ عَشْرَةَ ، ثُمَّ رَجَعَ عَنْ ذَلِكَ وَقَدْ مَرَّ .
(فَرْعٌ) (زَيْدٌ ثُمَّ يه قين) وَفِي كُلِّ أُنْمُلَةٍ ثُلُثُ دِيَةِ الْإِصْبَعِ ، إلَّا الْإِبْهَامَ فَالنِّصْفُ (ك) بَلْ ثُلُثٌ ، إذْ هِيَ أَثْلَاثٌ ، لَكِنَّ ثُلُثَهَا بَاطِنٌ .
قُلْنَا : الِاعْتِبَارُ بِالظَّاهِرِ (ى) فَإِنْ أَشَلَّ إصْبَعًا فَدِيَتُهَا ، إذْ أَبْطَلَ مَنْفَعَتَهَا .
قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ .
(فَرْعٌ) وَمَنْ لَهُ كُمَّانِ أَوْ يَدَانِ ، فَالدِّيَةُ فِي الْبَاطِشَةِ وَالْأَقْوَى بَطْشًا ، إذْ هُوَ دَلِيلُ الْأَصَالَةِ

، فَإِنْ اسْتَوَتَا فَالزَّائِدُ مَا زَايَلَ الْمَحَلَّ أَوْ نَقَصَتْ أَصَابِعُهُ ، وَفِيهِ حُكُومَةٌ ، وَفِي الْأُخْرَى دِيَةٌ ، فَإِنْ لَمْ يَبْطِشْ بِهِمَا فَكَالشَّلَّاءِ .

وَزِيَادَةُ إصْبَعٍ لَيْسَ دَلِيلَ الْأَصَالَةِ ، إذْ قَدْ يَكُونُ فِي الْأَصْلِيَّةِ .

(فَرْعٌ) (ى) وَفِي الْأَصْلِيَّةِ الْقِصَاصُ وَالدِّيَةُ ، وَفِي الْأُخْرَى حُكُومَةٌ ، فَإِنْ اسْتَوَتَا قُطِعَتْ يَدُ قَاطِعِهِمَا وَحُكُومَةٌ ، وَلَا قِصَاصَ فِي إحْدَاهُمَا ، بَلْ حُكُومَةٌ .

وَفِي إصْبَعِ إحْدَاهُمَا نِصْفُ دِيَةِ إصْبَعٍ ، وَحُكُومَةٌ تَحْوِيلًا ، وَالْأُنْمُلَةُ كَذَلِكَ .

قُلْت : وَفِيهِ نَظَرٌ ، إذْ الْقِيَاسُ تَرْكُ التَّحْوِيلِ وَالْبِنَاءِ عَلَى الْأَقَلِّ كَمَا مَرَّ فِي الْخُنْثَى .

(فَرْعٌ) (ى) وَلَا تَفْضُلُ يَدُ الْأَعْسَرِ وَهُوَ الَّذِي : يَعْمَلُ بِيَسَارِهِ ، إذْ لَمْ يَفْصِلْ الدَّلِيلُ وَالْأَعْسَرُ أَيْضًا الَّذِي يَعْمَلُ بِكِلْتَا يَدَيْهِ ، وَكَانَ ( ) كَذَلِكَ .

(فَرْعٌ) وَفِي اسْوِدَادِ الْأَظْفَارِ حُكُومَةُ ، وَلَا تَفْضُلُ الْيُمْنَى عَلَى الْيُسْرَى ، إذْ لَمْ يَفْصِلْ الْخَبَرُ .

وَفِيمَا انْجَبَرَ مُعْوَجًّا حُكُومَةٌ بِقَدْرِهِ وَلَا يُمَكَّنُ الْجَانِي مِنْ كَسْرِهَا لِيُقَوِّمَهَا ، إذْ هُوَ ابْتِدَاءُ جِنَايَةٍ ، فَإِنْ فَعَلَ فَاسْتَقَامَتْ نَقَصَتْ الْحُكُومَةُ ، كَلَوْ اسْتَقَامَتْ مِنْ قَبْلُ وَعَلَيْهِ

حُكُومَةُ الْكَسْرِ الثَّانِي .

فَصْلٌ وَالرِّجْلَانِ كَالْيَدَيْنِ فِيمَا مَرَّ .

وَحَدُّ مُوجِبِ الدِّيَةِ مَفْصِلُ السَّاقِ (ى) وَفِي كُلِّ أُنْمُلَةٍ ثُلُثُ دِيَةِ الْإِصْبَعِ إلَّا الْإِبْهَامَ كَالْيَدِ ، فَإِنْ خُلِقَ لَهُ قَدَمَانِ فَكَمَا مَرَّ .

وَالْفَخِذُ وَالسَّاقُ كَالسَّاعِدِ وَالْعَضُدِ "

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) وَيَدْخُلُ الْكَفُّ فِي دِيَةِ الْأَصَابِعِ رَجُلًا أَوْ يَدًا (ح) فَلَوْ قَطَعَ كَفًّا فِيهِ ثَلَاثُ أَصَابِعَ ، لَزِمَ دِيَةُ الْأَصَابِعِ فَقَطْ (مُحَمَّدٌ) بَلْ دِيَتُهَا وَخَمْسًا حُكُومَةُ كَفٍّ أَصَابِعَ

عَلَيْهِ (ى الْأُسْتَاذُ) وَهُوَ الْقَوِيُّ .
وَفِي فَكِّ الْوَرِكِ حُكُومَةٌ مُغَلَّظَةٌ .

فَصْلٌ (ن با صا) يُخَالِفُونَ : تَقْدِيرَنَا .
قَالُوا : فِي كَسْرِ التَّرْقُوَةِ أَرْبَعُونَ دِينَارًا فَإِنْ هُشِّمَتْ فَثَلَاثُونَ دِينَارًا وَإِنْ أُوضِحَتْ فَخَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ دِينَارًا ، وَفِي مُنَقِّلَتِهَا عِشْرُونَ ، وَفِي نَافِذَتِهَا عَشَرَةٌ ، وَفِي الضِّلْعِ الْمُخَالِطِ لِلْقَلْبِ مِائَةٌ ، وَفِي كَسْرِ كُلِّ ضِلْعٍ مِنْهُ خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَدِيَةُ صُدْغِهِ اثْنَا عَشْرَ وَنِصْفٌ ، وَدِيَةُ أَعْصَابِهِ تِسْعَةٌ وَنِصْفٌ وَدِيَةُ مُوضِحَتِهِ وَثُقْبِهِ رُبْعُ دِيَةِ كَسْرِهِ ، وَفِي كُلِّ ضِلْعٍ مِمَّا يَلِي الْعَضُدَيْنِ إِذَا كُسِرَ عَشَرَةٌ وَصَدْعُهُ سَبْعَةٌ وَلِمُنَقِّلَتِهِ تِسْعَةٌ ، وَلِمُوضِحَتِهِ وَثُقْبِهِ دِينَارَانِ وَنِصْفٌ ، وَفِي كَسْرِ الْوَرِكِ مَعَ انْجِبَارِهِ مِائَةُ دِينَارٍ ، وَفِي صَدْعِهِ مِائَةٌ وَسِتُّونَ ، وَفِي مُوضِحَتِهِ خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَلِمُنَقِّلَتِهِ خَمْسُونَ ، وَلِفَكِّهِ ثَلَاثُونَ ، وَفِي كَسْرِ الْيَدَيْنِ أَوْ الرِّجْلَيْنِ أَوْ الْعَضُدِ مِائَةُ دِينَارٍ ، وَفِي مُوضِحَتِهَا أَوْ ثُقْبِهَا خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَفِي مُنَقِّلَتِهَا خَمْسُونَ ، فَإِنْ انْصَدَعَتْ فَثَمَانُونَ ، وَفِي فَكِّهَا ثَلَاثُونَ ، وَفِي الْمِرْفَقِ كَذَلِكَ ، وَفِي قَصَبَتَيْ السَّاعِدِ إِذَا رُضَّتْ خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَفِي ثُقْبِهِ اثْنَا عَشْرَ وَنِصْفٌ ، وَفِي نَافِذَتِهِ خَمْسُونَ ، وَفِي الرُّسْغِ إِذَا رُضَّ مِائَةُ دِينَارٍ ، وَفِي فَكِّهِ مِائَةٌ وَسِتَّةٌ وَسِتُّونَ ، وَفِي كَسْرِ الْفَخِذِ مِائَةٌ ، وَفِي مُوضِحَتِهَا خَمْسُونَ ، وَفِي كَسْرِ الرُّكْبَةِ مِائَتَانِ ، وَفِي صَدْعِهَا مِائَةٌ وَسِتُّونَ ، وَفِي مُوضِحَتِهَا خَمْسُونَ ، وَفِي كَسْرِ السَّاقِ مِائَتَانِ ، وَهَذَا مُخَالِفٌ لِمَذْهَبِ (يه) إِذْ يَعْتَبِرُونَ التَّقْرِيبَ إِلَى الْمُوضِحَةِ .
قُلْنَا : لَا يَثْبُتُ ذَلِكَ إِلَّا بِطَرِيقٍ شَرْعِيٍّ مِنْ نَصٍّ أَوْ قِيَاسٍ ، وَقَدْ وَرَدَ النَّصُّ فِي الْبَعْضِ فَيَقْرُبُ غَيْرُهُ إِلَيْهِ .
فَهَذَا أَعْدَلُ التَّقْدِيرِ ، فَإِنْ أَسْنَدُوا إِلَى نَصٍّ عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، أَوْ عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَمُسَلَّمٌ .
وَإِلَّا فَلَا وَجْهَ لَهُ .

فَصْلٌ وَدِيَةُ نَفْسِ الْمَرْأَةِ نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ إجْمَاعًا .
" مَسْأَلَةٌ " (عَلِيٌّ لِي ابْنُ شُبْرُمَةُ ل ث هـ قين) وَكَذَلِكَ الْأَطْرَافُ وَالْأَرْشُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { دِيَةُ الْمَرْأَةِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ } وَلَمْ يَفْصِلْ (يب هر ك مد حَقّ قش) بَلْ يَسْتَوِيَانِ فِيمَا عَدَا النَّفْسَ إلَى ثُلُثِ الدِّيَةِ ، فَإِنْ زَادَتْ نُصِّفَتْ ، فَفِي ثَلَاثِ أَصَابِعَ ثَلَاثُونَ ، وَفِي أَرْبَعٍ عِشْرُونَ ، ذَكَرَهُ (يب) لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { عَقْلُ الْمَرْأَةِ كَعَقْلِ الرَّجُلِ إلَى ثُلُثِ الدِّيَةِ } الْخَبَرَ (ط) لَفْظُ الْحَدِيثِ { الْمَرْأَةُ تُعَاقِلُ الرَّجُلَ إلَى ثُلُثِ دِيَتِهَا } فَلَيْسَ بِمُصَرَّحٍ ، لَكِنْ حَمَلُوهُ عَلَى ذَلِكَ لِعَدَمِ عَقْلِ الْمَرْأَةِ عَنْ الرَّجُلِ ، ثُمَّ هُوَ مُرْسَلٌ وَمُخَالِفٌ لِلْأُصُولِ فِي الْأُرُوشِ وَقِيَمِ الْمُتْلَفَاتِ ، وَغَيْرُهُ أَرْجَحُ (عو شُرَيْحُ) بَلْ يَتَسَاوَيَانِ حَتَّى يَبْلُغَ أَرْشُهَا خَمْسًا مِنْ الْإِبِلِ ثُمَّ يُنَصَّفُ فَيَكُونُ فِي مُوضِحَتِهَا بَعِيرَانِ وَنِصْفٌ .
ثُمَّ يُنَصَّفُ (زَيْدٌ سُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ) بَلْ يَسْتَوِيَانِ حَتَّى يَبْلُغَ أَرْشُهَا خَمْسَ عَشْرَةَ مِنْ الْإِبِلِ ثُمَّ يُنَصِّفُ فَيَكُونُ فِي مُنَقِّلَتِهَا بِتِسْعٍ وَنِصْفٍ (بص) بَلْ يَتَسَاوَيَانِ إلَى نِصْفٍ ثُمَّ تُنَصَّفُ .
قُلْنَا : مُسْتَنَدُهُمْ جَمِيعًا الْخَبَرُ ، وَفِيهِ مَا مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي إسْكَتَيْ فَرْجِ الْمَرْأَةِ الدِّيَةُ وَهُمَا اللَّحْمَتَانِ الْمُحِيطَتَانِ بِالْفَرْجِ كَإِحَاطَةِ الشَّفَتَيْنِ بِالْفَمِ ، وَفِي إحْدَاهُمَا النِّصْفُ لِذَهَابِ الْجَمَالِ وَالْمَنْفَعَةِ وَهِيَ لَذَّةُ الْجِمَاعِ .
وَفِي الشَّفْرَيْنِ وَهُمَا حَاشِيَتَا الْفَرْجِ الْمُلْتَصِقَتَانِ بِالْإِسْكَتَيْنِ حُكُومَةٌ إذَا انْفَرَدَا ، فَإِنْ اتَّصَلَا بِالْإِسْكَتَيْنِ دَخَلَتْ حُكُومَتُهُمَا فِي دِيَةِ الْأَسْكَتَيْنِ ، وَفِي الْعَانَةِ حُكُومَةٌ لِلْجَمَالِ .
(فَرْعٌ) وَلَا فَرْقَ بَيْنَ إسْكَتَيْ الصَّغِيرَةِ وَالْكَبِيرَةِ ، وَالرَّتْقَاءِ وَالْقَرْنَاءِ وَالْعَفْلَاءِ كَالشَّفَتَيْنِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي الْإِفْضَاءِ إنْ أَسْلَسَ الْبَوْلَ أَوْ الْغَائِطُ الدِّيَةُ إذْ أَذْهَب مَنْفَعَةً كَامِلَةً كَقَطْعِ الذَّكَرِ فَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ مَجْرَى الْبَوْلِ وَمَدْخَلِ الذَّكَرِ فَثُلُثُهَا ، إذْ هِيَ جَائِفَةٌ .

فَصْلٌ فِي شِجَاجِ الرَّأْسِ وَالْوَجْهِ وَالْبَدَنِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ه قين) وَفِي مُوضِحَةِ الرَّأْسِ نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ (ك) إنْ كَانَتْ فِي الْأَنْفِ أَوْ اللِّحَى الْأَسْفَلِ ، فَحُكُومَةٌ ، وَإِلَّا فَكَقَوْلِنَا (يب) بَلْ فِي الْمُوضِحَةِ عُشْرُ الدِّيَةِ ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " فِي الْمُوضِحَةِ : خَمْسٌ مِنْ الْإِبِلِ " وَبِهِ قَالَ (زَيْدٌ) وَلَمْ يُخَالِفُوا .

(فَرْعٌ) وَيَتَعَدَّدُ أَرْشُهَا بِتَعَدُّدِهَا ، لِعُمُومِ الْخَبَرِ ، وَإِنْ زَادَتْ عَلَى دِيَةِ النَّفْسِ .

وَقِيلَ : لَا يُزَادُ ، إذْ لَيْسَ بِأَكْثَرَ مِنْ حُرْمَةِ النَّفْسِ .

(فَرْعٌ) وَمَنْ جَنَى مُوضِحَتَيْنِ بَيْنَهُمَا حَاجِزٌ لَزِمَهُ أَرْشُهُمَا ، فَإِنْ تَآكَلَ الْحَاجِزُ أَوْ أَزَالَهُ الْجَانِي .

قُلْت : بِفِعْلٍ مُتَّصِلٍ ، فَمُوضِحَةٌ وَاحِدَةٌ كَلَوْ قَطَعَ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ ثُمَّ قَتَلَهُ أَوْ سَرَى إلَى نَفْسِهِ ، فَإِنْ أَزَالَهُ أَجْنَبِيٌّ فَعَلَيْهِ جِنَايَتُهُ وَعَلَى الْأَوَّلِ مُوضِحَتَانِ ، فَإِنْ أَزَالَهُ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ لَمْ يَسْقُطْ أَرْشُ الْمُوضِحَتَيْنِ ، وَإِنْ هَدَرَ فَعَلَهُ .

قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّ الْجَانِيَ إنْ أَزَالَ الْحَاجِزَ بَعْدَ أَمْنِ السِّرَايَةِ إلَيْهِ ، لَزِمَهُ ثَلَاثُ مُوضِحَاتٍ ، كَلَوْ فَعَلَ بَعْدَ الْبُرْءِ .

(فَرْعٌ) (ى) فَلَوْ اشْتَرَكَ رَجُلَانِ فِي مُوضِحَتَيْنِ فِي شَخْصٍ ثُمَّ أَزَالَ أَحَدُهُمَا الْحَاجِزَ فَعَلَى الْمُزِيلِ نِصْفُ أَرْشِ مُوضِحَةٍ ، وَعَلَى الثَّانِي مُوضِحَةٌ كَامِلَةٌ لِمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " (ى) فَإِنْ تَعَدَّتْ الْمُوضِحَةُ مِنْ الرَّأْسِ إلَى الْقَفَا أَرْشُ الْمُوضِحَةِ وَحُكُومَةٌ لِمَا فِي الْقَفَا ، إذْ لَيْسَ مَحَلًّا لِلْإِيضَاحِ ، فَإِنْ تَعَدَّتْ إلَى الْوَجْهِ فَمُوضِحَتَانِ لِاخْتِلَافِ الْعُضْوَيْنِ كَالرَّأْسِ وَالْقَفَا .

وَقِيلَ : وَاحِدَةٌ ، إذْ كِلَاهُمَا كَالْعُضْوِ الْوَاحِدِ .

قُلْت : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ إنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا حَاجِزٌ فَوَاحِدَةٌ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (ى ش) وَمَنْ أَوْضَحَ رَأْسًا كَبِيرًا وَرَأْسُهُ أَصْغَرُ اُقْتُصَّ مِنْهُ ، وَوُفِيَ أَرْشُ الزَّائِدِ مِنْ رُبْعٍ أَوْ نِصْفٍ أَوْ نَحْوِهِمَا .
قُلْت : وَالْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ أَنَّهُ لَا تَوْفِيَةَ هُنَا كَمَا مَرَّ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَالْوَجْهُ مَحَلُّ الْإِيضَاحِ كَالرَّأْسِ إجْمَاعًا ، إذْ هُمَا كَالْعُضْوِ الْوَاحِدِ .

فَصْلٌ وَالْهَاشِمَةُ مَا تُهَشِّمُ الْعَظْمَ (هـ ش) وَفِيهَا عَشْرٌ مِنْ الْإِبِلِ (ك) بَلْ خَمْسٌ وَحُكُومَةٌ فِي كَسْرِ الْعَظْمِ لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفِي الْهَاشِمَةِ عَشْرٌ مِنْ الْإِبِلِ } وَإِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ .
" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ هَشَمَ مِنْ غَيْرِ جُرْحٍ فَوَجْهَانِ (ى) أَحَدُهُمَا : يَلْزَمُ أَرْشُ الْهَاشِمَةِ ، إذْ قَدْ حَصَلَتْ ، وَقِيلَ : بَلْ حُكُومَةٌ لِتَرْتِيبِهَا عَلَى الْمُوضِحَةِ وَلَمْ تَحْصُلْ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ ، وَفِي شَجَّةٍ بَعْضُهَا مُوضِحَةٌ وَبَعْضُهَا هَاشِمَةٌ وَبَعْضُهَا مُتَلَاحِمَةٌ عَشْرٌ مِنْ الْإِبِلِ ، إذْ لَوْ هَشَّمَ الْجَمِيعَ لَمْ يَجِبْ أَكْثَرُ ، وَحُكْمُ الْهَاشِمَيْنِ وَالْحَاجِزِ كَمَا مَرَّ .

فَصْلٌ (عَلِيٌّ زَيْدٌ) ثُمَّ (هـ قين) وَفِي الْمُنَقِّلَةِ وَهِيَ مَا نَقَّلَ عَظْمًا مِنْ الرَّأْسِ خَمْسَةَ عَشْرَ مِنْ الْإِبِلِ لِلْخَبَرِ .
(فَرْعٌ) فَمَنْ أَوْضَحَ مَوْضِعًا ثُمَّ هَشَّمَهُ آخَرُ ثُمَّ نَقَلَهُ آخَرُ ، فَعَلَى الْمُوضِحِ خَمْسٌ وَعَلَى الْهَاشِمِ خَمْسٌ ، إذْ سَبَقَهُ غَيْرُهُ بِالْإِيضَاحِ فَسَقَطَ النِّصْفُ .
وَعَلَى الْمُنَقِّلِ خَمْسٌ ، إذْ سَبَقَهُ اثْنَانِ فَلَزِمَهُ ثُلُثٌ .
قُلْت : بِنَاءً عَلَى التَّرْتِيبِ وَهُوَ غَيْرُ مُسَلَّمٍ .
" فَالْأَقْرَبُ اسْتِيفَاءُ أُرُوشِهَا .

فَصْلٌ (عَلِيٌّ) ثُمَّ (هـ قين) وَفِي الْآمَّةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ (بعصش) مَعَ حُكُومَةٍ فِي غِشَاوَةِ الدِّمَاغِ لِخَرْقِ الْجَانِي لَهَا ، لَنَا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي الْآمَّةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ }

فَصْلٌ (ه لح قين) وَفِي السِّمْحَاقِ وَهِيَ مَا أَفْضَتْ إلَى جِلْدَةٍ رَقِيقَةٍ تَلِي الْعَظْمَ أَرْبَعٌ مِنْ الْإِبِلِ لِقَوْلِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ " وَفِي السِّمْحَاقِ أَرْبَعٌ مِنْ الْإِبِلِ " وَلَمْ يُنْكِرْ وَهُوَ تَوْقِيفٌ .

فَصْلٌ (عَلِيٌّ ه قين) وَفِي الْجَائِفَةُ وَهِيَ مَا وَصَلَ جَوْفَ الْعُضْوِ مِنْ ظَهْرٍ أَوْ صَدْرٍ أَوْ وَرِكٍ أَوْ عُنُقٍ أَوْ سَاقٍ أَوْ عَضُدٍ مِمَّا لَهُ جَوْفٌ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفِي الْجَائِفَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ } (كح) إنْ كَانَتْ عَمْدًا فَثُلُثَانِ وَإِلَّا فَثُلُثٌ .
" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَإِنَّمَا تَكُونُ فِي مُجَوَّفٍ ، وَأَمَّا غَيْرُ الْمُجَوَّفِ فَلَا ، كَلَوْ جَرَحَ أَنْفَهُ حَتَّى وَصَلَ دَاخِلَهَا فَحُكُومَةٌ .
(فَرْعٌ) (ى ش ك) فَلَوْ طَعَنَ بَطْنَهُ حَتَّى أَنْفَذَ ظَهْرَهُ فَجَائِفَتَانِ لِقَوْلِ ( ) وَلَمْ يُخَالَفَا .
وَقِيلَ : وَاحِدَةٌ ، إذْ الْجَائِفَةُ مَا كَانَ مِنْ خَارِجٍ إلَى دَاخِلٍ ، لَا الْعَكْسُ قُلْنَا : الْقَصْدُ ، النُّفُوذُ .
وَمَنْ جَنَى جَائِفَةً ثُمَّ أَدْخَلَ آخَرُ فِيهَا سِكِّينًا فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ إلَّا التَّعْزِيرُ ، فَإِنْ وَسَّعَهَا ظَاهِرًا وَبَاطِنًا فَجَائِفَةٌ أُخْرَى ، وَإِنْ وَسَّعَهَا فِي أَحَدِهِمَا فَحُكُومَةٌ ، فَإِنْ أَوْصَلَ الْجَوْفَ مِنْ فَخِذِهِ أَوْ مَنْكِبِهِ فَجَائِفَةٌ ، وَحُكُومَةٌ لِلْفَخِذِ أَوْ الْمَنْكِبِ ، إذْ لَيْسَا فِي مَحَلِّ الْجَائِفَةِ ، فَإِنْ وَضَعَهَا فِي نَحْرِهِ أَوْ صَدْرِهِ حَتَّى بَلَغَتْ جَوْفَهُ فَجَائِفَةٌ فَقَطْ ، إذْ هُمَا مَحَلُّهَا ، وَلَوْ خِيطَتْ الْجَائِفَةَ فَفَتَقَهَا آخَرُ قَبْلَ أَنْ تَلْتَئِمَ فَلَا شَيْءَ إلَّا التَّعْزِيرُ وَقِيمَةُ الْخَيْطِ وَأُجْرَةُ الْخَيَّاطِ فَإِنْ كَانَتْ قَدْ الْتَأَمَتْ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا فَجَائِفَةٌ وَفِي الْتِئَامِ أَحَدِهِمَا حُكُومَةٌ "

مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ وَصَلَتْ جِرَاحَةُ الْوَجْهِ إلَى الْفَمِ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا غَيْرُ جَائِفَةٍ بَلْ هَاشِمَةٌ إذْ الْجَائِفَةُ مَا يُخْشَى مِنْهُ فَوْتُ الرُّوحِ وَقِيلَ : بَلْ جَائِفَةٌ إذْ وَصَلَتْ جَوْفَ الْوَجْهِ كَجَوْفِ الْبَطْنِ .

فَصْلٌ وَالْهَاشِمَةُ وَالْمُوضِحَةُ وَالْمُنَقِّلَةُ إنَّمَا أَرْشُهَا الْمُقَدَّرُ فِي الرَّأْسِ وَفِيهَا فِي غَيْرِهِ حُكُومَةٌ إذْ لَمَّا ذَكَرَهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ذَكَرَ بَعْدَهَا الْآمَّةَ فَاقْتَضَى أَنَّ مَا قَبْلَهَا فِي الرَّأْسِ وَقِيلَ بَلْ

فِي جَمِيعِ الْبَدَنِ لِحُصُولِ مَعْنَاهَا حَيْثُ وَقَعَتْ قُلْت : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ لَكِنْ يُنْسَبُ مِنْ دِيَةِ ذَلِكَ الْعُضْوِ قِيَاسًا عَلَى الرَّأْسِ فَفِي الْمُوضِحَةِ نِصْفُ عُشْرِ مَا هِيَ فِيهِ .

" مَسْأَلَةٌ " (ن ى خي) وَالْجِنَايَاتُ حَارِصَةٌ وَبَاضِعَةٌ وَدَامِيَةٌ وَمُتَلَاحِمَةٌ وَسِمْحَاقٌ وَمُوضِحَةٌ وَهَاشِمَةٌ وَمُنَقِّلَةٌ وَآمَّةٌ وَدَامِغَةٌ كَالْمُوضِحَةِ فَمَا فَوْقَهَا مُقَدَّرٌ أَرْشُهَا بِمَا مَرَّ وَمَا دُونَهَا سَيَأْتِي وَزَادَ الْهَرَوِيُّ الدَّامِعَةَ بِعَيْنٍ مُهْمَلَةٍ وَهِيَ مَا قَبْلَ الدَّامِيَةِ وَالْمُقْرِشَةَ وَهِيَ الَّتِي تَقْرِشُ الْعِظَامَ وَتَلْفِظُهَا وَالْخَالِفَةُ بِالْخَاءِ الْمُعْجَمَةِ وَالْفَاءِ وَهِيَ الَّتِي تَقْشُرُ الْعِظَامَ وَلَا تَلْفِظُ وَالصَّادِعَةُ وَهِيَ الَّتِي تَصْدَعُ الْعَظْمَ وَلَا تُهَشِّمُهُ وَالْبَازِلَةُ بِالْبَاءِ مُوَحَّدَةً وَالزَّايِ وَهِيَ الَّتِي تَبْزُلُ اللَّحْمَ ، وَقَدْ تُسَمَّى السِّمْحَاقَ الْمَلْطَاءَ قَصْرًا وَمَدًّا وَالْبَلْطَاءَ وَاللَّاطِئَةَ بِالطَّاءِ مُهْمَلَةً .

فَصْلٌ (الزَّيْدِيَّةُ وَالْهَاشِمِيَّةُ مِنْ الْمُعْتَزِلَةِ) الْعَقْلُ عَشْرَةُ عُلُومٍ (ى أَبُو الْحُسَيْنِ الْبَصْرِيُّ) بَلْ بِنْيَةٌ يُدْرَكُ بِهَا الْمَعْقُولَاتُ كَبِنْيَةِ الْعَيْنِ لِلْمُدْرَكَاتِ وَالِاحْتِجَاجِ فِي عِلْمِ الْكَلَامِ كَمَا مَرَّ .

" " مَسْأَلَةٌ " وَفِيهِ الدِّيَةُ كَامِلَةً لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفِي الْعَقْلِ الدِّيَةُ } وَلِزَوَالِ التَّكْلِيفِ بِزَوَالِهِ كَالرُّوحِ ، فَإِنْ ذَهَبَ بَعْضُهُ فَحُكُومَةٌ بِحِصَّتِهِ .

(فَرْعٌ) (هب ى) فَإِنْ ذَهَبَ بِمَا لَهُ أَرْشٌ كَضَرْبَةِ سَيْفٍ لَزِمَ أَرْشُهَا مَعَ الدِّيَةِ (ح قش) بَلْ يَتَدَاخَلَانِ كَالطَّرَفِ يَدْخُلُ فِي النَّفْسِ وَالْجَامِعُ زَوَالُ التَّكْلِيفِ بِهِ قُلْنَا : بَلْ كَلَوْ أَوْضَحَهُ فَذَهَبَ سَمْعُهُ أَوْ بَصَرُهُ .

(فَرْعٌ) (يه قين) أَمَّا لَوْ قَطَعَ يَدَيْهِ فَذَهَبَ عَقْلُهُ فَدِيَتَانِ كَلَوْ قَطَعَ يَدَيْهِ ثُمَّ رِجْلَيْهِ .

فَصْلٌ وَفِي السَّمْعِ كُلِّهِ الدِّيَةُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفِي السَّمْعِ الدِّيَةُ } وَلِقَضَاءِ لِمَنْ ذَهَبَ سَمْعُهُ وَعَقْلُهُ وَبَصَرُهُ وَإِنْكَاحُهُ بِضَرْبَةٍ بِأَرْبَعِ دِيَاتٍ وَلَمْ يُنْكِرْ وَفِي ذَهَابِ سَمْعِ إحْدَى الْأُذُنَيْنِ نِصْفُ الدِّيَةِ كَإِحْدَى الْعَيْنَيْنِ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ ذَهَبَ ثُمَّ عَادَ رُدَّتْ الدِّيَةُ ، إذْ انْكَشَفَ أَنَّهُ لَمْ يَذْهَبْ بَلْ غَطَّى عَلَيْهِ فَزَالَ الْغِطَاءُ وَإِنْ قَطَعَ يَدَيْهِ فَذَهَبَ سَمْعُهُ فَدِيَتَانِ لِمَا مَرَّ .

(فَرْعٌ) فَإِنْ ادَّعَى ذَهَابَ السَّمْعِ وَأَنْكَرَ الْجَانِي عُمِلَ بِقَوْلِ عَدْلَيْنِ مِنْ أَطِبَّاءِ الْمُسْلِمِينَ فِي

كَوْنِ تِلْكَ الْجِنَايَةِ تُذْهِبُ السَّمْعَ أَمْ لَا وَلَا يُحْكَمُ بِالدِّيَةِ فَوْرًا إلَّا أَنْ يَقُولَ الْعَدْلَانِ إنَّهُ لَا يُرْجَى عَوْدُهُ وَإِنْ قَالُوا يُرْجَى عَوْدُهُ فِي مُدَّةٍ كَذَا تُرُبِّصَ إلَيْهَا ثُمَّ يُحْكَمُ .
(فَرْعٌ) وَإِنْ نَقَصَ السَّمْعُ فَحُكُومَةٌ بِقَدْرِ النُّقْصَانِ فَإِنْ ادَّعَى نُقْصَانَ أَحَدِهِمَا اُمْتُحِنَ بِسَدِّ الْعَلِيلَةِ وَيُخَاطِبُهُ مُخَاطِبٌ وَهُوَ يَتَبَاعَدُ حَتَّى يَقُولَ لَا أَسْمَعُ ثُمَّ تُسَدُّ الصَّحِيحَةُ وَتُمْتَحَنُ الْعَلِيلَةُ كَذَلِكَ وَيُفْرَضُ بِقَدْرِ الْمَسَافَةِ قُلْت : وَذَلِكَ مَبْنِيٌّ عَلَى قَبُولِ قَوْلِهِ مَعَ يَمِينِهِ إذْ لَا يُعْلَمُ إلَّا مِنْ جِهَتِهِ .

فَصْلٌ وَفِي الشَّمِّ الدِّيَةُ إذْ هُوَ أَحَدُ الْحَوَاسِّ وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَفِي الشَّمِّ الدِّيَةُ } وَلَهُ حُكْمُ السَّمْعِ فِي الرُّجُوعِ إلَى الْأَطِبَّاءِ .

فَصْلٌ وَفِي الْكَلَامِ الدِّيَةُ وَفِي نُقْصَانِهِ حِصَّتُهُ فَإِنْ قَطَعَ نِصْفَ لِسَانِهِ فَذَهَبَ رُبْعُ الْكَلَامِ أَوْ الْعَكْسُ لَزِمَ نِصْفُ الدِّيَةِ اعْتِبَارًا بِالْأَكْثَرِ كَلَوْ ضَرَبَ يَدَهُ فَشَلَّتْ فَفِيهَا كَمَالُ دِيَتِهَا .
(فَرْعٌ) وَلَوْ كَانَ لِلِّسَانِ طَرَفَانِ فَقَطَعَ أَحَدَهُمَا فَأَرْشِهِ بِقَدْرِ نُقْصَانِ الْكَلَامِ إنْ اسْتَوَيَا وَإِنْ اخْتَلَفَا اعْتَبَرَ بِالْأَكْثَرِ كَمَا مَرَّ وَإِنْ لَمْ يَنْقُصْ الْكَلَامُ اُعْتُبِرَ بِاللِّسَانِ فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُنْحَرِفًا عَنْ سَمْتِ اللِّسَانِ فَعُضْوٌ زَائِدٌ فِيهِ حُكُومَةٌ وَفِي الْآخَرِ دِيَةٌ .

فَصْلٌ وَفِي الصَّوْتِ دِيَةٌ كَالسَّمْعِ فَإِنْ بَطَلَتْ مَعَهُ حَرَكَةُ اللِّسَانِ فَدِيَتَانِ وَيُحْتَمَلُ دُخُولُهُ فِي دِيَةِ الصَّوْتِ وَفِي تَغَيُّرِ الصَّوْتِ حُكُومَةٌ ، فَإِنْ رَجَعَ الصَّوْتُ فَكَمَا مَرَّ .
(فَرْعٌ) فَإِنْ أَثَّرَ سَيَلَانُ الرِّيقِ أَوْ جَفَافُهُ فَحُكُومَةٌ بِقَدْرِ الصَّوْتِ فَإِنْ اسْوَدَّ اللِّسَانُ فَحُكُومَةٌ .

فَصْلٌ وَفِي الذَّوْقِ الدِّيَةُ إذْ هُوَ أَحَدُ الْحَوَاسِّ فَإِنْ أَدْرَكَ بَعْضَ الْمَطْعُومِ فَبِقَدَرٍ فَإِنْ نَقَصَ إدْرَاكُهُ إيَّاهَا فَحُكُومَةٌ ، فَإِنْ أَنْكَرَ الْجَانِي اُمْتُحِنَ بِالْأَشْيَاءِ الْمُرَّةِ وَالْحَامِضَةِ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي الْتِكَاكِ الْفَكَّيْنِ دِيَةٌ لِبُطْلَانِ مَنْفَعَةِ الْأَسْنَانِ وَفِي صُعُوبَةِ الْمَضْغِ حُكُومَةٌ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَفِي إبْطَالِ مَنِيِّ الرَّجُلِ بِحَيْثُ لَا يَقَعُ مِنْهُ وَلَدٌ دِيَةٌ كَامِلَةٌ قُلْت : إذْ هُوَ إبْطَالُ مَنْفَعَةٍ كَامِلَةٍ كَالشَّلَلِ وَيُخَالِفُ مَنِيَّ الْمَرْأَةِ وَلَبَنًا فَفِيهِمَا حُكُومَةٌ إذْ قَدْ يَطْرَأُ وَيَزُولُ بِخِلَافِهِ مِنْ الرَّجُلِ فَمُسْتَمِرٌّ ، وَإِذْ انْقَطَعَ لَمْ يَرْجِعْ وَفِي انْحِنَاءِ الظَّهْرِ حُكُومَةٌ فَإِنْ كَسَرَ صُلْبَهُ فَذَهَبَ مَنِيُّهُ فَدِيَتَانِ لِاخْتِلَافِ الْمَنْفَعَتَيْنِ وَقِيلَ دِيَةٌ وَاحِدَةٌ كَلَوْ قَطَعَ يَدَيْهِ ثُمَّ قَتَلَهُ

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي إبْطَالِ الْمَشْيِ أَوْ الْبَطْشِ دِيَةٌ لِذَهَابِ الْجَمَالِ وَالْمَنْفَعَةِ وَفِي بُطْلَانِ شَهْوَةِ الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ دِيَةٌ إذْ أَبْطَلَ مَنْفَعَةً كَامِلَةً وَكَذَا شَهْوَةُ الْجِمَاعِ وَكَذَا لَوْ ضَرَبَهُ فَارْتَتَقَ مَوْضِعُ مَجْرَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ لِتَأْدِيَتِهِ إلَى الْمَوْتِ وَكَذَا لَوْ خَرَقَ الْحُلْقُومَ أَوْ قَطَعَهُ وَكَذَا سَلَسُ الْبَوْلِ أَوْ الْغَائِطُ لِقَضَاءِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِيهِمَا بِالدِّيَةِ وَلَمْ يُخَالَفْ ، وَكَذَا لَوْ احْتَبَسَا وَمَنَافِعُ الْمَرْأَةِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ مَنَافِعِ الرَّجُلِ وَتُعْتَبَرُ مَنَافِعُ الْعَبْدِ بِالْقِيمَةِ كَالدِّيَةِ .

فَصْلٌ وَلَمْ يَرِدْ فِي الشَّرْعِ تَقْدِيرُ أَرْشِ مَا دُونَ الْمُوضِحَةِ وَهِيَ السِّمْحَاقُ ثُمَّ الْمُتَلَاحِمَةُ ثُمَّ الْبَاضِعَةُ ثُمَّ الدَّامِيَةُ لَكِنْ قَدَّرَهَا الْعُلَمَاءُ تَقْرِيبًا مِنْ الْمُوضِحَةِ (ز م) فَفِي السِّمْحَاقِ حُكُومَةٌ إذْ لَمْ يَرِدْ فِيهَا نَصٌّ وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يَذْهَبُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ هَدَرًا } وَنَحْوُهُ (هب با صا ن ى) بَلْ فِيهَا أَرْبَعٌ مِنْ الْإِبِلِ لِقَضَاءِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِذَلِكَ وَلَمْ يُنْكَرْ فَهِيَ مِنْ الْمَنْصُوصَةِ عِنْدَنَا (هب ى) وَفِي الْمُتَلَاحِمَةِ وَهِيَ الَّتِي غَارَتْ فِي اللَّحْمِ ثَلَاثَةُ أَبْعِرَةٍ لِقَضَاءِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِهِ وَلَمْ يُنْكَرْ (ن) بَلْ حُكُومَةٌ لِمَا مَرَّ قُلْنَا : قَضَاءُ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ مَعَ عَدَمِ الْمُخَالَفَةِ كَالنَّصِّ عَنْهُ "

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي الْبَاضِعَةِ وَهِيَ الَّتِي بَضَعَتْ اللَّحْمَ بَعِيرَانِ وَعَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ثَلَاثَةٌ وَهُوَ خِلَافُ الْقِيَاسِ "

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي الدَّامِيَةِ وَهِيَ الَّتِي أَدْمَتْ وَلَمْ تَقْطَعْ لَحْمًا بَعِيرٌ إذْ هِيَ دُونَ الْبَاضِعَةِ (بعصش) بَلْ حُكُومَةٌ قُلْت : هَذَا أَعْدَلُ الْحُكُومَاتِ "

" مَسْأَلَةٌ " (ى هب) وَفِي الْحَارِصَةِ وَهِيَ الَّتِي تَقْشُرُ الْجِلْدَ وَلَا تُدْمِيه سَوَاءٌ نَضَحَتْ بِالْمَاءِ أَمْ لَا نِصْفُ بَعِيرٍ إذْ قَضَى عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِهِ وَلَمْ يُخَالَفْ (ن) بَعِيرٌ وَعَنْهُ حُكُومَةٌ "

" مَسْأَلَةٌ " وَفِي الْمُسْوَدَّةِ وَالْمُخْضَرَّةِ وَالْمُحْمَرَّةِ وَالْوَارِمَةِ إنْ لَمْ يَزُلْ اللَّوْنُ حُكُومَةٌ بِقَدْرِ الشَّيْنِ (ى) فَإِنْ زَالَ اللَّوْنُ رُدَّ الْأَرْشُ .
قُلْت وَتَبْقَى حُكُومَةُ الْأَلَمِ عَلَى الْخِلَافِ وَفِي الْفَحَجِ بِحَاءٍ مُهْمَلَةٍ ثُمَّ جِيمٍ وَهُوَ تَبَاعُدُ مَا بَيْنَ الْوَرِكَيْنِ وَالْفَخِذَيْنِ وَالرُّكْبَتَيْنِ وَالسَّاقَيْنِ دِيَةٌ إنْ تَعَذَّرَ الْمَشْيُ وَإِلَّا فَحُكُومَةٌ بِقَدْرِ الضَّعْفِ .

فَصْلٌ (ى يه قش) وَفِي الْمُوضِحَةِ وَنَحْوِهَا فِي غَيْرِ الرَّأْسِ حُكُومَةٌ إذْ لَمْ يُقَدِّرْ الشَّرْعُ أَرْشَهَا إلَّا فِيهِ كَمَا مَرَّ (قش) بَلْ الْحُكْمُ وَاحِدٌ (ى) وَهُوَ غَيْرُ بَعِيدٍ إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الْخَبَرُ .

فَصْلٌ وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْقَتْلِ إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهُ وَلِمُنْكِرِ الْعَمْدِ إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ وَلِمُنْكِرِ الْعَفْوِ وَلِلْجَانِي فِي رِقِّ الْقَتِيلِ إذْ الْأَصْلُ حَقْنُ دَمِهِ (ى) وَإِذْ الْقِصَاصُ يُدْرَأُ بِالشُّبْهَةِ كَالْحَدِّ وَقِيلَ بَلْ لِلْوَلِيِّ إذْ الظَّاهِرُ الْحُرِّيَّةُ وَلِلْجَانِي فِي أَنَّهُ صَبِيٌّ وَقْتَ الْقَتْلِ إذْ هُوَ الْأَصْلُ لَا مَجْنُونٌ حَيْثُ الْأَصْلُ الْعَقْلُ فَإِنْ الْتبَسَ قُبِلَ قَوْلُهُ إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ وَلِلْجَانِي فِي أَنَّ زَوَالَ عَقْلِهِ بِالْجُنُونِ لَا بِالسُّكْرِ إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ وَلِلْوَلِيِّ فِي نَفْيِ الْإِكْرَاهِ إذْ الْأَصْلُ عَدَمُهُ فَإِنْ بَيَّنَا فَبَيِّنَةُ الْوَلِيِّ أَوْلَى إنْ قُلْنَا : الْإِكْرَاهُ لَا يُسْقِطُ الْقِصَاصَ (ى) وَإِلَّا تَسَاقَطَتَا وَالْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ قُلْت : بَلْ يُعْمَلُ بِبَيِّنَةِ الْجَانِي "

" مَسْأَلَةٌ " (ى) فَإِنْ قَالَ : جَنَيْت عَلَى الْعُضْوِ وَهُوَ مُخْتَلٌّ بَيِّنٌ فِي الظَّاهِرِ كَالْأَطْرَافِ ، لَا الْبَاطِنِ كَإِبْطَالِ الْمَنِيِّ أَوْ الْحَاسَّةِ (مد قش) يَبِينُ مُطْلَقًا إذْ الْأَصْلُ السَّلَامَةُ (ح قش) يُقْبَلُ قَوْلُهُ مُطْلَقًا ، قُلْت : الْأَوَّلُ أَعْدَلُ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَوْلُ لِقَاطِعِ الْيَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ أَنَّ سَبَبَ الْمَوْتِ الْقَطْعُ ، فَعَلَيْهِ دِيَةٌ وَاحِدَةٌ ، إذْ هُوَ الظَّاهِرُ لَا بَعْدَ الْبُرْءِ حَتْفَ أَنْفِهِ إلَّا حَيْثُ بَقِيَ مُدَّةً يُمْكِنُ بُرْؤُهُ فِيهَا .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَلِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِصِحَّةِ الْبَصَرِ اسْتِنَادًا إلَى الظَّاهِرِ مِنْ تَصَرُّفِهِ تَصَرُّفَ الْمُبْصِرِينَ ، وَكَذَلِكَ صِحَّةُ الْيَدَيْنِ وَنَحْوِهِمَا ، وَلَيْسَ لِلْحَاكِمِ سُؤَالُهُمَا عَنْ مُسْتَنَدِ الشَّهَادَةِ كَالشَّهَادَةِ بِالْمِلْكِ "

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ أَذْهَبَ ضَوْءَ عَيْنَيْهِ ثُمَّ قَلَعَهُمَا آخَرُ وَادَّعَى أَنَّ الْقَلْعَ قَبْلَ عَوْدِ الضَّوْءِ وَقَالَ الْأَوَّلُ بَعْدَهُ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيَّ ، قُبِلَ قَوْلُهُ إنْ صَدَّقَهُ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ ، إذْ تَصْدِيقُهُ إسْقَاطٌ لِحَقِّهِ ، وَلَا يَلْزَمُ الْقَالِعَ دِيَةٌ كَامِلَةٌ إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ .
(فَرْعٌ) وَمَنْ أَذْهَبَ ضَوْءَ عَيْنَيْهِ ثُمَّ مَاتَ فَالْقَوْلُ لِلْوَرَثَةِ فِي أَنَّ ضَوْءَهُ لَمْ يَعُدْ "

" مَسْأَلَةٌ " وَيُمْتَحَنُ مُدَّعِي ذَهَابِ السَّمْعِ وَنُقْصَانِهِ عِنْدَ غَفَلَاتِهِ ، وَكَذَا مُدَّعِي ذَهَابِ الشَّمِّ بِالرَّوَائِحِ الطَّيِّبَةِ وَالْكَرِيهَةِ عَلَى غَفْلَةٍ ، وَيُعْمَلُ بِمُقْتَضَى الْقَرِينَةِ .
وَالْقَوْلُ لِقَاطِعِ اللِّسَانِ فِي أَنَّهُ أَبْكَمُ مِنْ الْأَصْلِ ، وَفِي الطَّارِئِ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يُقْبَلُ إذْ الظَّاهِرُ خِلَافُهُ ، وَقِيلَ : يُقْبَلُ إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ ، وَكُلُّ مَا لَا يُعْرَفُ إلَّا مِنْ جِهَةِ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ قُبِلَ قَوْلُهُ فِيهِ مَعَ يَمِينِهِ ، كَذَهَابِ الشَّمِّ وَالْجِمَاعِ وَنَحْوِهِمَا .
قُلْت : عَلَى الْخِلَافِ الَّذِي مَرَّ "

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَوْلُ لِلْحَامِلِ فِي أَنَّ إسْقَاطَهَا أَوْ أَنَّ مَوْتَ الْجَنِينِ الَّذِي خَرَجَ حَيًّا بِسَبَبِ الضَّرْبِ إنْ وَضَعَتْ عَقِيبَهُ أَوْ بَقِيَتْ مُتَأَلِّمَةً إلَى الْإِسْقَاطِ ، إذْ هُوَ الظَّاهِرُ ، فَإِنْ تَرَاخَى الْإِسْقَاطُ وَأَنْكَرَ اسْتِمْرَارَ الْأَلَمِ فَالْقَوْلُ لَهُ ، إذْ الظَّاهِرُ مَعَهُ ، وَالْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ .
وَالْقَوْلُ لِلْجَانِي إنَّ الْجَنِينَ سَقَطَ مَيِّتًا أَوْ أَنَّهُ أُنْثَى ، إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ ، وَبَيِّنَةُ الْوَلِيِّ أَوْلَى إذْ تَشْهَدُ بِزِيَادَةٍ .

(فَرْعٌ) وَلَوْ وَضَعَتْ ذَكَرًا وَأُنْثَى اسْتَهَلَّ أَحَدُهُمَا وَالْتَبَسَ ، عُمِلَ بِالْأَقَلِّ وَهُوَ الْأُنْثَى إذْ هُوَ الْمُتَيَقَّنُ .

(فَرْعٌ) وَلَوْ قَالَتْ الْعَاقِلَةُ : الْجَنِينُ أُنْثَى ، وَقَالَ الْجَانِي بَلْ ذَكَرٌ لَزِمَ الْعَاقِلَةَ دِيَةُ أُنْثَى وَالْبَاقِي مِنْ مَالِهِ لِأَجْلِ اعْتِرَافِهِ وَهِيَ لَا تَحْمِلُ اعْتِرَافًا لِلْخَبَرِ .

كِتَابُ الْقَسَامَةِ هِيَ مُشْتَقَّةٌ مِنْ الْقَسَمِ لِأَجْلِ الْأَيْمَانِ .

" مَسْأَلَةٌ " (يه ث حص ش) وَتَفْسِيرُهَا أَنْ يُوجَدَ الْقَتِيلُ فِي مَوْضِعٍ يَخْتَصُّ مَحْصُورِينَ غَيْرَ الْقَتِيلِ ، وَلَا يَدَّعِي الْوَارِثُ الْقَتْلَ عَلَى غَيْرِهِمْ ، أَوْ عَلَى مُعَيَّنِينَ ، فَلَهُ أَنْ يَخْتَارَ مِنْ مُسْتَوْطِنِيهِ الْحَاضِرِينَ وَقْتَ الْقَتْلِ خَمْسِينَ رَجُلًا يَحْلِفُونَ مَا قَتَلْنَاهُ وَلَا عَلِمْنَا قَاتِلَهُ ، ثُمَّ تَلْزَمُ الدِّيَةُ عَوَاقِلَهُمْ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِيمَنْ قُتِلَ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ يَحْلِفُ مِنْهُمْ خَمْسُونَ } الْخَبَرَ (قش) بَلْ تَفْسِيرُهَا أَنْ يَدَّعِيَهُ الْأَوْلِيَاءُ عَلَى وَاحِدٍ أَوْ جَمَاعَةٍ مُعَيَّنِينَ ، وَهُنَاكَ لَوْثٌ أَيْ أَمَارَةٌ تُثْمِرُ الظَّنَّ بِصِدْقِ الدَّعْوَى ، كَشَاهِدٍ وَاحِدٍ ، أَوْ اخْتِصَاصِهِمْ بِالْمَكَانِ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ ، فَيَحْلِفُ الْمُدَّعُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا ، فَيَلْزَمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْقَوَدُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ إلَّا فِي الْقَسَامَةِ } { وَلِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي خَبَرِ مُحَيِّصَةُ وَقَدْ قَتَلَ صَاحِبَهُ عَبْدَ اللَّهِ فِي خَيْبَرَ فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْمُدَّعِي يَقْسِمُ خَمْسُونَ رَجُلًا مِنْكُمْ عَلَى رَجُلٍ مِنْهُمْ فَيَدْفَعُ بِرُمَّتِهِ } فِي إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

قُلْنَا : مُعَارَضٌ بِمَا رَوَيْنَا ، وَيُرَجَّحُ لِمُوَافَقَتِهِ فِي كَوْنِ الْيَمِينِ عَلَى الْمُنْكِرِ ، أَوْ مَنْسُوخٌ بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ } وَلَمْ يَسْتَثْنِ (ك ل) بَلْ تَفْسِيرُهَا إلْزَامُهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ إنْ كَانَ هُنَاكَ لَوْثٌ ، وَاللَّوْثُ عِنْدَهُمْ إمَّا شَاهِدٌ وَاحِدٌ أَوْ تَعْيِينُ الْمَجْرُوحِ قَبْلَ مَوْتِهِ مَنْ قَتَلَهُ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ { وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ } وَاشْتِرَاطُ اللَّوْثِ لِتَقْوِيَةِ التُّهْمَةِ .

قُلْنَا : الْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ ، وَسَنُبْطِلُ اشْتِرَاطَ اللَّوْثِ "

" مَسْأَلَةٌ " (عي لِي ف يه حص) وَإِذَا تَمَّتْ الْأَيْمَانُ لَزِمَتْ الدِّيَةُ عَوَاقِلَ أَهْلِ بَلَدِ الْقَسَامَةِ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِوَلِيِّ الْقَتِيلِ بَيْنَ الْقَرْيَتَيْنِ لَك مِائَةٌ مِنْ الْإِبِلِ } فَإِنْ نَقَصَ عَدَدُ أَهْلِ الْمَحَلَّة عَنْ الْخَمْسِينَ كُرِّرَتْ الْأَيْمَانُ عَلَى مَنْ شَاءَ الْوَلِيُّ مِنْهُمْ ، مِنْ وَاحِدٍ أَوْ جَمَاعَةٍ حَتَّى تَكْمُلَ الْخَمْسُونَ لِلْخَبَرِ (ابْنُ الزُّبَيْرِ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ عك مد حَقّ قش) بَلْ يَحْلِفُ الْمُدَّعُونَ بَعْدَ حُصُولِ اللَّوْثِ ثُمَّ يُقَادُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ثُمَّ يَدْفَعُ بِرُمَّتِهِ } وَالرُّمَّةُ الْحَبْلُ الَّذِي يُقَادُ بِهِ (ع مُعَاوِيَةُ بص قش) لَا قَوَدَ بَلْ الدِّيَةُ فَقَطْ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْيَهُودِ فِي خَبَرِ مُحَيِّصَةُ إمَّا أَنْ تَدُوا صَاحِبَكُمْ وَإِلَّا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنْ اللَّهِ } قُلْنَا : خَبَرُ مُحَيِّصَةُ مُعَارَضٌ بِمَا رَوَيْنَا الْبَتِّيُّ بَلْ إذَا حَلَفَ الْمُنْكِرُونَ فَلَا دِيَةَ .

قُلْنَا هُوَ الْقِيَاسُ لَوْلَا الْخَبَرُ .

" مَسْأَلَةٌ " (أَكْثَرُهُ هَا) وَالْقَسَامَةُ مَشْرُوعَةٌ لِمَا مَرَّ (ن) لَا بَلْ إذَا ادَّعَى عَلَى مُعَيَّنِينَ وَلَا بَيِّنَةَ فَعَلَيْهِمْ الْيَمِينُ وَلَا دِيَةَ ، { لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لَوْ أُعْطِيَ النَّاسُ بِدَعَاوِيهِمْ } الْخَبَرَ .

فَإِنْ لَمْ يَدَّعِ عَلَى مُعَيَّنِينَ فَالدِّيَةُ فِي بَيْتِ الْمَالِ لِفِعْلِ بِرَأْيِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي رَجُلٍ قُتِلَ فِي الطَّوَافِ وَجُهِلَ قَاتِلُهُ ، عَمَلًا بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا يُطَلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ فِي الْإِسْلَامِ } قُلْنَا : اقْتَضَاهَا مَا رَوَيْنَا .

قُلْت : وَأَمَّا فِعْلُ فَكَذَلِكَ نَقُولُ حَيْثُ وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي مَوْضِعٍ لَا يَخْتَصُّ بِمَحْصُورِينَ لِمَا سَيَأْتِي .

فَصْلٌ وَاللَّوْثُ فِي الْقَسَامَةِ هُوَ مَا يُثْمِرُ الظَّنَّ بِصِدْقِ الدَّعْوَى ، وَلَهُ صُوَرٌ مِنْهَا : وُجُودُهُ فِي بَلَدٍ يَخْتَصُّ بِسُكْنَاهُمَا مَحْصُورُونَ ، فَإِنْ كَانَ يَدْخُلُهَا غَيْرُهُمْ اُشْتُرِطَ عَدَاوَةُ الْمُسْتَوْطِنِينَ لِلْقَتِيلِ كَأَهْلِ خَيْبَرَ مَعَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَهْلٍ وَهُوَ أَنْصَارِيٌّ .

وَإِنْ كَانَ لَا يَدْخُلُهَا غَيْرُهُمْ لَمْ يُشْتَرَطْ إذْ لَا يُحْتَمَلُ مُشَارَكَةُ غَيْرِهِمْ حِينَئِذٍ وَمِنْهَا وُجُودُهُ فِي

صَحْرَاءَ وَقُرْبُهُ رَجُلٌ فِي يَدِهِ سِلَاحٌ مَخْضُوبٌ دَمًا وَلَا غَيْرُهُ أَوْ وُجُودُهُ بَيْنَ صَفَّيْ الْقِتَالِ فَيَكُونُ عَلَى الْأَقْرَبِ إلَيْهِ مِنْ ذَوِي جِرَاحَتِهِ مِنْ رُمَاةٍ وَغَيْرِهِمْ أَوْ وُجِدَ مَيِّتًا بَيْنَ مُزْدَحِمِينَ فِي سُوقٍ أَوْ مَسْجِدٍ أَوْ طَرِيقٍ ، فَيَلْزَمُ الْمُزْدَحِمِينَ فِي ذَلِكَ الْحَالِ كَأَهْلِ الْمَحَلَّةِ عَلَى الْخِلَافِ الَّذِي سَيَأْتِي .

وَمِنْهَا شَهَادَةُ نِسَاءٍ أَوْ صِبْيَانٍ لَا يُقَدَّرُ تَوَاطُؤُهُمْ ، وَاتَّفَقُوا عَلَى كَيْفِيَّةِ الْقَتْلِ ، أَوْ شَهَادَةُ رَجُلٍ عَدْلٍ .

(فَرْعٌ) (يه حص) ، وَاللَّوْثُ غَيْرُ مَشْرُوطٍ فِي وُجُوبِ الْقَسَامَةِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { يَحْلِفُونَ لَك خَمْسِينَ يَمِينًا } وَلَمْ يَذْكُرْ اللَّوْثَ (ش) بَلْ يُشْتَرَطُ لِتَرَجُّحِ جَنْبَةِ الْمُدَّعِي ، إذْ لَوْ لَمْ يَكُنْ كَانَ جَنْبَةُ الْمُنْكِرِ أَقْوَى ، إذْ الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ ، فَتَكُونُ الْقَسَامَةُ عَلَيْهِ (ك) تُعْتَبَرُ شَهَادَةُ الْعَدْلِ فَقَطْ ، قُلْنَا : لَمْ يُذْكَرْ فِي أَخْبَارِ الْقَسَامَةِ وَالْبَيَانُ لَا يَجُوزُ تَأْخِيرُهُ عَنْ وَقْتِ الْحَاجَةِ ، فَلَا دَلِيلَ عَلَيْهِ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَلِلْإِشَاطَةِ مَعْنَيَانِ : أَحَدُهُمَا الْخَلْطُ ، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ قَوْلُ (ش) إذْ حَلَفَ الْمُدَّعُونَ فَإِنَّهُ يُشَاطُ الدَّمُ أَيْ يَلْزَمُ الْقَوَدُ ، فَيُخْلَطُ دَمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِدَمِ الْقَتِيلِ ، الْمَعْنَى الثَّانِي إسْقَاطُ الدَّمِ ، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ قَوْلُ (ش) فِي الْجَدِيدِ : يُشَاطُ الدَّمُ بِالْقَسَامَةِ ، أَيْ يَذْهَبُ هَدَرًا بِدَفْعِ الدِّيَةِ عِنْدَ تَمَامِ الْأَيْمَانِ ، وَهُوَ مَذْهَبُنَا كَمَا مَرَّ .

" مَسْأَلَةٌ " وَيُنْدَبُ لِلْحَاكِمِ تَخْوِيفُ الْحَالِفِينَ قَبْلَ الْأَيْمَانِ وَتِلَاوَةُ { إنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ } الْآيَةَ وَنَحْوِهَا ، فَإِنْ أَصَرُّوا حَلَّفَهُمْ مَا قَتَلُوا بِأَنْفُسِهِمْ ، وَلَا أَعَانُوا ، وَلَا سَبَّبُوا ، وَلَا وَصَلَ إلَيْهِ شَيْءٌ مِنْ أَيْدِيهِمْ ، وَلَا أَحْدَثُوا شَيْئًا مَاتَ مِنْهُ ، كَحَفْرِ بِئْرٍ وَنُدِبَ التَّغْلِيظُ فِي اللَّفْظِ وَالْعَدَدِ ، وَالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ ، كَمَا مَرَّ ، وَبِإِحْضَارِ الْمُصْحَفِ وَوَضْعِ يَدِ الْحَالِفِ عَلَيْهِ ، كُلُّ ذَلِكَ صِيَانَةً لِلدِّمَاءِ وَحِفْظًا لَهَا ، وَيَحْلِفُ الْيَهُودِيُّ وَالنَّصْرَانِيُّ وَالْوَثَنِيُّ ، كَمَا مَرَّ .

فَصْلٌ فِي بَيَانِ مَا تَجِبُ فِيهِ الْقَسَامَةُ .
" مَسْأَلَةٌ " (هب ش) تَجِبُ الْقَسَامَةُ فِي الْمُوضِحَةِ فَصَاعِدًا (الْحَنَفِيَّةُ) لَا إلَّا فِي النَّفْسِ . لَنَا الْقِيَاسُ وَالْجَامِعُ كَوْنُهَا جِنَايَةً تَحْمِلُهَا الْعَاقِلَةُ ، وَلَا تَجِبُ إلَّا فِي آدَمِيٍّ لَا بَهِيمَةٍ ، إذْ لَا دَلِيلَ ، وَإِنَّمَا تَجِبُ فِيمَنْ قُتِلَ أَوْ جُرِحَ ، أَوْ وُجِدَ أَكْثَرُهُ لَا أَقَلُّهُ ، إذْ يُؤَدِّي إلَى قَسَامَتَيْنِ .
" " مَسْأَلَةٌ " وَالسَّفِينَةُ كَالْبَلَدِ ، إذْ تَخْتَصُّ بِمَحْصُورَيْنِ "

مَسْأَلَةٌ " (هـ قين) وَمَنْ أُصِيبَ ثُمَّ نُقِلَ حَيًّا إلَى بَلَدٍ آخَرَ ، ثُمَّ مَاتَ ، فَالْقَسَامَةُ عَلَى أَهْلِ مَوْضِعِ الْإِصَابَةِ (لِي فر ف) لَا قَسَامَةَ ، قُلْنَا : كَلَوْ مَاتَ حَيْثُ أُصِيبَ ، إذْ لَا تَأْثِيرَ لِلتَّرَاخِي (الطَّحَاوِيَّ) فَإِنْ كَانَ يَجِيءُ وَيَذْهَبُ فَلَا قَسَامَةَ ، إذْ الظَّاهِرُ مَوْتُهُ حَتْفَ أَنْفِهِ (م) فَإِنْ وُجِدَ بَيْنَ مُقْتَتِلِينَ فَالْقَسَامَةُ عَلَيْهِمْ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَمَنْ وَجَدَ قَتِيلًا فِي دَارِ نَفْسِهِ فَلَا قَسَامَةَ إجْمَاعًا ، إذْ لَا يَخْتَصُّ غَيْرُهُ (م ط ى فر فو) وَلَا دِيَةَ عَلَى عَاقِلَتِهِ (ح) { لَا يَذْهَبُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ هَدَرًا } فَتَلْزَمُ عَاقِلَتَهُ قُلْنَا كَلَوْ قَتَلَ نَفْسَهُ .
"

" مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ وُجِدَ فِي مَوْضِعٍ يَخْتَصُّ أَقْوَامًا فِي جِهَاتٍ مُتَفَرِّقَةٍ لَزِمَتْهُمْ الْقَسَامَةُ ، كَمَا فَعَلَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي أَهْلِ الْقَرْيَتَيْنِ "

" مَسْأَلَةٌ " (ق سا) وَإِذَا وُجِدَ أَكْثَرُ بَدَنِ الْقَتِيلِ أَوْ النِّصْفُ مَعَ الرَّأْسِ لَزِمَتْ الْقَسَامَةُ ، لَا فِي الْأَقَلِّ وَإِلَّا وَجَبَتْ فِي كُلِّ عُضْوٍ ، وَهُوَ خِلَافُ الْإِجْمَاعِ .
(فَرْعٌ) ، وَالنَّهْرُ الْمَنْسُوبُ إلَى قَرْيَةٍ دُونَ غَيْرِهَا كَالْقَرْيَةِ ، إذْ النِّسْبَةُ دَلَالَةُ التَّصَرُّفِ ، وَكَذَا الْبِرْكَةُ وَالْمَزْرَعَةُ وَمُضَحَّى الْغَنَمِ وَالْبَقَرِ وَمَلْعَبُ الْخَيْلِ "

" مَسْأَلَةٌ " وَالذِّمِّيُّونَ كَغَيْرِهِمْ فِي الْقَسَامَةِ ، إذْ أَوْجَبَهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى أَهْلِ خَيْبَرَ ، وَلَا تَنْتَقِلُ إلَى بَيْتِ الْمَالِ حَيْثُ لَا عَاقِلَةَ لَهُمْ ، إذْ لَا نَصِيبَ لَهُمْ فِيهِ وَمَنْ وُجِدَ فِي دَارِ أَخِيهِ ، أَوْ أَبِيهِ ، أَوْ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا لَزِمَتْهُمْ الْقَسَامَةُ ، إذْ لَمْ يَفْصِلْ الدَّلِيلُ ، وَمَنْ لَزِمَتْهُ لَمْ يُحَرَّمْ الْمِيرَاثُ إذْ لَا عَمْدِيَّةَ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَلَوْ ادَّعَى الْأَوْلِيَاءُ عَلَى جَمَاعَةٍ مِنْ أَهْلِ الْجِهَةِ غَيْرِ مُعَيَّنِينَ لَمْ تَسْقُطْ الْقَسَامَةُ عَنْ جَمَاعَتِهِمْ ، إذْ لَمْ يُعَيِّنْ ، كَالتُّهْمَةِ لَاحِقَةٌ بِجَمِيعِهِمْ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَسْقُطُ الْقَسَامَةُ بِعَفْوِ بَعْضِ الْأَوْلِيَاءِ كَالشُّفْعَةِ ، وَلَا الدِّيَةُ بِالْعَفْوِ عَنْ الْقَسَامَةِ لِاخْتِلَافِهِمَا ، وَتَسْقُطُ الْقَسَامَةُ بِالْإِبْرَاءِ مِنْهَا وَلَا تَرْجِعُ بِالرُّجُوعِ كَالشُّفْعَةِ ، وَالدَّعْوَى عَلَى مُعَيَّنِينَ كَالْإِبْرَاءِ .

"

" مَسْأَلَةٌ " وَتَسْقُطُ عَنْ الْحَامِلِينَ فِي تَابُوتٍ أَوْ نَحْوِهِ ، إذْ لَا يُعْتَادُ مِثْلُ ذَلِكَ مِنْ الْقَاتِلِ ، فَلَا تُهْمَةَ فِي حَقِّهِمْ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (ى) فَإِنْ وُجِدَ عَلَى عَاتِقِ رَجُلٍ ، أَوْ عَلَى دَابَّةٍ وَعَلَيْهَا رَاكِبٌ أَوْ سَائِقٌ فَهُوَ الْمُطَالَبُ بِدَعْوَى وَبَيِّنَةٍ ، وَلَا قَسَامَةَ فِيهِ لِتَعْيِينِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ .
قُلْت : فَإِنْ لَمْ يُعَيِّنْهُ وَجَبَتْ الْقَسَامَةُ عَلَيْهِ ، فَإِنْ وُجِدَ عَلَى دَابَّةٍ وَلَا سَائِقَ لَهَا ، كَالْقَسَامَةِ عَلَى أَهْلِ الْمَحَلَّةِ لِلتُّهْمَةِ .

"

" مَسْأَلَةٌ " (هـ حص) وَلَا قَسَامَةَ فِيمَنْ وُجِدَ مَيِّتًا وَلَا أَثَرَ لِلْقَتْلِ فِيهِ (ش) ، بَلْ تَجِبُ فِيهِ
.
قُلْنَا : مُوجِبُهَا التُّهْمَةُ وَلَا تُهْمَةَ لِاحْتِمَالِ الْمَوْتِ ، إذْ لَمْ يُوجِبْهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إلَّا فِيمَنْ وُجِدَ فِيهِ أَثَرُ الْقَتْلِ ، وَهُوَ قَتِيلُ خَيْبَرَ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَلَا قَسَامَةَ فِي غَيْرِ آدَمِيٍّ إجْمَاعًا (م ط) ، إذْ مَوْضُوعُهَا لِتَعَظُّمِ حُرْمَةِ الْآدَمِيِّ كَشَرْعِ الْقِصَاصِ ، وَتَحْمِيلِ الْعَوَاقِلِ "

" مَسْأَلَةٌ " (هر م ط هب ح مُحَمَّدٌ قش عف) ، وَتَجِبُ فِي الْعَبْدِ لِحُرْمَتِهِ كَمَا تَجِبُ فِيهِ الْكَفَّارَةُ (ك عف قش) لَا ، كَالْبَهَائِمِ قُلْنَا : شَبَهُهُ بِالْحُرِّ أَقْوَى بِدَلِيلِ الْكَفَّارَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ع عف) ، وَإِذَا عَيَّنَ الْقَتِيلُ الْخَصْمَ قَبْلَ مَوْتِهِ سَقَطَتْ الْقَسَامَةُ ، إذْ تَعْيِينُهُ كَالْإِبْرَاءِ لِغَيْرِهِ وَهُوَ صَاحِبُ الْحَقِّ ، وَلَا يُعْمَلُ بِقَوْلِهِ إلَّا مَعَ بَيِّنَةٍ أَوْ إقْرَارٍ فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَحَدٍ مِنْ بَلَدِ الْقَسَامَةِ لِتَضَمُّنِهَا الدَّفْعَ عَنْهُمْ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (هب ح) فَإِنْ وُجِدَ الْقَتِيلُ حَيْثُ لَا يَخْتَصُّ بِأَحَدٍ كَالْفَيْفَاءِ أَوْ لَا يَنْحَصِرُ أَهْلُهُ كَالْبِرْكَةِ الْعُظْمَى وَسَيْحُونُ وَجَيْحُونَ ، فَفِي بَيْتِ الْمَالِ لِئَلَّا يَذْهَبَ هَدَرًا ، فَإِنْ تَعَطَّلَ أَوْ ثَمَّ مَصْلَحَةٌ أَهَمُّ فَعَلَى الْمُسْلِمِينَ ، إذْ يَرِثُونَهُ حَيْثُ لَا وَارِثَ لَهُ (ابْنُ الْقَاسِمِ) لَا شَيْءَ فِيهِ
.
لَنَا الْخَبَرُ "

مَسْأَلَةٌ (تضى) وَلَا قَسَامَةَ عَلَى خُنْثَى لُبْسَةٍ كَالنِّسَاءِ .

فَصْلٌ وَلَا قَسَامَةَ عَلَى النِّسَاءِ ، إذْ لَا تُهْمَةَ عَلَيْهِنَّ وَلَا نُصْرَةَ بِهِنَّ وَلَا الْعَبِيدِ لِشَغْلِهِمْ بِخِدْمَةِ الْمَالِكِ ، وَلَا عَلَى الصِّبْيَانِ وَالْمَجَانِينِ لِرَفْعِ الْقَلَمِ ، وَلَا شَيْءَ عَلَى الْمَرِيضِ الْمُدْنِفِ ، وَالْغَائِبِ عَنْ الْبَلَدِ وَقْتَ الْقَتْلِ إذْ لَا تُهْمَةَ .
" مَسْأَلَةٌ " وَالْخِيَامُ وَالْكُهُوفُ وَنَحْوُهَا كَالْقُرَى لِلُحُوقِ التُّهْمَةِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " (ن ف لِي) وَالْمُقِيمُ كَالْمُسْتَوْطَنِ فِي الْقَسَامَةِ (ح) لَا ، إلَّا أَنْ يَنْفَدَ الْمُسْتَوْطِنُونَ .
قُلْنَا : لَمْ يَفْصِلْ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { اجْمَعْ خَمْسِينَ مِنْهُمْ } الْخَبَرَ وَلِاسْتِوَائِهِمْ فِي التُّهْمَةِ فَإِنْ وُجِدَ بَيْنَ مُسْلِمِينَ وَذِمِّيِّينَ عَمَّتْهُمْ الْقَسَامَةُ لِذَلِكَ .
"

مَسْأَلَةٌ " (ى يه ح) ، وَإِذَا وُجِدَ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ فَالْقَسَامَةُ عَلَى أَقْرَبِهِمَا إلَيْهِ مَعَ التَّصَرُّفِ لِقَضَائِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِذَلِكَ فِي خَبَرِ ابْنِ أَبِي مَرْيَمَ ، وَلِقَضَاءِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَلَمْ يُنْكِرْ وَلِقُوَّةِ تُهْمَتِهِمْ (هـ م) ، فَإِنْ وُجِدَ عَلَى بَابِ دَرْبٍ مِنْ الْبَلَدِ أَوْ فِي دَارٍ مِنْهُ أَوْ فِي مَزْرَعَةٍ رَجُلٌ اخْتَصَّتْهُ الْقَسَامَةُ لِقُوَّةِ تُهْمَةِ أَهْلِهِ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَتَجِبُ الْقَسَامَةُ وَإِنْ ادَّعَى الْأَوْلِيَاءُ الْعَمْدَ ، إذْ لَمْ يُفَصِّلْ الدَّلِيلُ .

فَصْلٌ وَلَا قَسَامَةَ إلَّا بَعْدَ طَلَبِ الْأَوْلِيَاءِ فَيَنْتَظِرُ طَلَبُهُمْ ، إذْ الْحَقُّ لَهُمْ كَالشُّفْعَةِ ، وَلَا حَقَّ فِيهَا لِمَنْ لَا مِيرَاثَ لَهُ وَتَبْطُلُ بِالدَّعْوَى عَلَى مُعَيَّنٍ ، إذْ لَا تُهْمَةَ لِغَيْرِهِ حِينَئِذٍ ، وَإِذَا ادَّعَى عَلَى غَيْرِ أَهْلِ قَرْيَتِهِ الَّتِي وُجِدَ فِيهَا سَقَطَتْ عَنْهُمْ جَمِيعًا ، إذْ أَبْرَءُوا مَنْ وُجِدَ فِيهِمْ ، وَلَا قَسَامَةَ عَلَى الْآخَرِينَ لِعَدَمِ اخْتِصَاصِهِمْ ، وَتَجِبُ فِيمَنْ وُجِدَ فِي سُوقٍ أَوْ مَسْجِدٍ يَخْتَصُّ بِمَحْصُورِينَ ، وَإِلَّا فَعَلَى بَيْتِ الْمَالِ ، كَمَا مَرَّ ، وَالْإِمَامُ وَلِيُّ مُسْلِمٍ قُتِلَ وَلَا وَارِثَ لَهُ كَمَالٍ

لَا مَالِكَ لَهُ .
قُلْت : وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْفُوَ ، إذْ الدَّمُ لِلْمُسْلِمِينَ وَلَهُ أَنْ يَخْتَارَ الدِّيَةَ وَلَا يُسْقِطَهُمَا مَعًا إلَّا لِمَصْلَحَةٍ يُحْسِنُ مَعَهُ مِثْلَ الدِّيَةِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ لِمِثْلِهَا ، وَلَهُ أَنْ يَقْتَصَّ وَقِيلَ لَا ، إذْ شُرِعَ لِلتَّشَفِّي قُلْنَا : بَلْ لِلزَّجْرِ .
"

مَسْأَلَةٌ " وَإِذَا أَسْقَطَهَا بَعْضُ الْأَوْلِيَاءِ اسْتَحَقَّ طَالِبُهَا الْخَمْسِينَ كَامِلَةً وَلَا تَكْثُرُ بِكَثْرَةِ الْأَوْلِيَاءِ إجْمَاعًا ، إذْ أَوْجَبَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِوَرَثَةِ عَبْدِ اللَّهِ خَمْسِينَ فَقَطْ (قش) ، يَجِبُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ الْمُدَّعِينَ خَمْسُونَ ، إذْ اللَّوْثُ عِنْدَهُ حُجَّةٌ ضَعِيفَةٌ فَتَقْوَى (قش) وَهُوَ الْأَصَحُّ لَهُ بَلْ تُقَسَّطُ الْخَمْسُونَ بَيْنَهُمْ عَلَى الْحِصَصِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { تَحْلِفُونَ بِاَللَّهِ خَمْسِينَ يَمِينًا وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ } فَلَمْ يُوجِبْ أَكْثَرَ .
لَنَا : مَا مَرَّ .
فَصْلٌ وَلِلْوَلِيِّ اخْتِيَارُ الْخَمْسِينَ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ " اخْتَارُوا " وَنَحْوُهُ (يه حص) وَيُكَرِّرُ عَلَى مَنْ شَاءَ إنْ نَقَصُوا كَاخْتِيَارِهِ الْخَمْسِينَ (يه ح مُحَمَّدٌ فر) وَيُحْبَسُ النَّاكِلُ حَتَّى يَحْلِفَ كَغَيْرِهِ (ش ف) لَا حَبْسَ قُلْت : لَعَلَّهُمْ بَنَوْا عَلَى أَنَّهَا عَلَى الْمُدَّعِي ، وَقَدْ مَرَّ إبْطَالُهُ (ى) وَالْحَالِفُ وَغَيْرُهُ سَوَاءٌ فِي لُزُومِ الدِّيَةِ ، إذْ لَمْ يَفْصِلْ الدَّلِيلُ قُلْت : وَهُوَ الْمَذْهَبُ .
(فَرْعٌ) ، وَإِذَا نَكَلَ بَعْضُ الْمُخْتَارِينَ لَمْ يَكُنْ لِلْوَلِيِّ أَنْ يَخْتَارَ غَيْرَهُمْ ، إذْ قَدْ تَعَيَّنُوا بِاخْتِيَارِهِ فَكَأَنَّهُ عَفَا عَنْ الْبَاقِينَ .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَتُعَدَّدُ الْقَسَامَةُ بِتَعَدُّدِ الْمَقْتُولِ ، حَيْثُ تَعَدَّدَ الْأَوْلِيَاءُ فَإِنْ اتَّحَدُوا كَفَتْ الْخَمْسُونَ ، إذْ الْقَتِيلَانِ حَقٌّ وَاحِدٌ لِمُسْتَحِقٍّ وَاحِدٍ .
" مَسْأَلَةٌ " وَلَا تَكْرَارَ مَعَ وُجُودِ الْخَمْسِينَ وَإِنْ تَرَاضَوْا ، لِوُرُودِ التَّعَبُّدِ بِالْعَدَدِ وَيُبْدَلُ مَنْ مَاتَ

مِنْ الْخَمْسِينَ قَبْلَ الْيَمِينِ .
يَخْتَارُهُ الْوَلِيُّ كَالِابْتِدَاءِ ، وَلَا تَسْقُطُ الْقَسَامَةُ بِالتَّرَاخِي عَنْ الْمُطَالَبَةِ وَإِنْ طَالَ كَسَائِرِ الْحُقُوقِ

" مَسْأَلَةٌ " (ى) وَيُعْتَبَرُ تَوَالِي الْأَيْمَانِ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ شِفَاءً لِغَيْظِ الْوَلِيِّ ، وَقِيلَ بَلْ يَجُوزُ تَفْرِيقُهَا ، إذْ الْقَصْدُ وُقُوعُهَا .

فَصْلٌ وَشَرْطُ دَعْوَى الدَّمِ أَنْ يَذْكُرَ الْمُدَّعِي كَوْنَ الْقَتْلِ عَمْدًا أَوْ خَطَأً أَوْ انْفِرَادًا أَوْ شَرِكَةً فَإِنْ أَجْمَلَ فَوَجْهَانِ يَسْتَفْصِلُهُ الْحَاكِمُ أَوْ يُعْرِضُ عَنْهُ ، إذْ الِاسْتِفْصَالُ كَالتَّلْقِينِ فَيُعْرِضُ عَنْهُ حَتَّى يَقُولَ : أَدَّعِي عَلَى هَذَا أَنَّهُ قَتَلَ أَبِي عَمْدًا مُنْفَرِدًا ، وَيُشْتَرَطُ تَعْيِينُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، فَإِنْ ادَّعَى عَلَى وَاحِدٍ غَيْرِ مُعَيَّنٍ مِنْ جَمَاعَةٍ فَوَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى ، وَفَائِدَتُهَا تَحْلِيفُ كُلِّ وَاحِدٍ وَقِيلَ لَا ، إذْ لَا يُمْكِنُ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهَا قُلْنَا : الْيَمِينُ تَكْفِي وَيُشْتَرَطُ كَوْنُ الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ مُكَلَّفًا مُخْتَارًا كَسَائِرِ الْمُعَامَلَاتِ وَيُشْتَرَطُ تَعَرِّيهَا عَمَّا يُكَذِّبُهَا .
"

" مَسْأَلَةٌ " وَالْقَوْلُ لِلْوَارِثِ فِي إنْكَارِ وُقُوعِ الْقَسَامَةِ وَالْبَرَاءِ مِنْهَا ، وَيَحْلِفُ كَسَائِرِ الْحُقُوقِ

" مَسْأَلَةٌ (ى) وَلَا تُقْبَلُ فِي قَتْلِ الْعَمْدِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ وَالْفُرُوعِ لِمَا مَرَّ ، وَتُقْبَلُ فِي الْخَطَأِ وَالْأُرُوشِ وَالْقَسَامَةِ كَغَيْرِهَا وَلَا يَكْفِي أَشْهَدُ أَنَّهُ ضَرَبَهُ وَأَنْهَرَ الدَّمَ وَمَاتَ مَا لَمْ يَقُلْ مِنْ الْجُرْحِ أَوْ قَتَلَهُ لِاحْتِمَالِ الْمَوْتِ مِنْ غَيْرِهِ (ى) فَإِنْ قَالَ : مَاتَ عَقِيبَ الْجُرْحِ اُحْتُمِلَ الْقَبُولُ عَمَلًا بِالظَّاهِرِ .
"

مَسْأَلَةٌ " فَإِنْ تَكَاذَبَ الشَّاهِدَانِ بَطَلَتْ كَقَوْلِ أَحَدِهِمَا عَمْدًا وَالْآخَرِ خَطَأً وَنَحْوُ ذَلِكَ .

كِتَابُ الْوَصَايَا هِيَ مِنْ وَصَّيْت الشَّيْءَ أَصِيه ، إذَا وَصَلْته وَيُقَالُ أَرْضٌ وَاصِيَةٌ أَيْ مُتَّصِلَةُ النَّبَاتِ .

قَالَ ذُو الرُّمَّةِ نَصِي اللَّيْلَ بِالْأَيَّامِ الْبَيْتَ وَسُمِّيَتْ وَصِيَّةً لِوَصْلِ الْمَيِّتِ مَا بَعْدَ الْمَوْتِ بِمَا قَبْلَهُ مِنْ قَضَاءِ دَيْنٍ وَنَحْوِهِ ، وَدَلِيلُهَا مِنْ الْكِتَابِ قَوْله تَعَالَى { مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ } وَنَحْوِهِ وَمِنْ السُّنَّةِ { قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِسَعْدٍ أَوْصِ بِالثُّلُثِ } الْخَبَرَ ، وَالْإِجْمَاعُ عَلَى كَوْنِهَا مَشْرُوعَةً .

لِآدَمِيٍّ وَتَجِبُ وَالْإِشْهَادُ عَلَى مَنْ لَهُ مَالٌ بِكُلِّ حَقٍّ لِلَّهِ تَعَالَى أَوْ لِآدَمِيٍّ ، كَالْحَجِّ وَالْكَفَّارَةِ وَالدَّيْنِ ، وَتَنْدُبُ مِمَّنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُ مُسْتَغْرِقٍ أَنْ يُوصِيَ بِثُلُثِهِ فِي الْقُرَبِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ } الْخَبَرَ .

وَالتَّعْجِيلُ فِي الْحَيَاةِ أَفْضَلُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { أَنْ تَصَدَّقَ وَأَنْتَ صَحِيحٌ } الْخَبَرَ (م) وَتَنْدُبُ مِنْ الْمُعْدَمِ بِأَنْ يُبِرَّهُ الْإِخْوَانُ بِقَضَاءِ دَيْنِهِ أَوْ نَحْوِهِ (لَمْ) يَجِبُ قُلْنَا : لَا وَجْهَ لَهُ .

دَاوُد وَالْوِصَايَةُ نِيَابَةٌ تُشْبِهُ الْوِلَايَةَ ، إذْ يَتَصَرَّفُ بِرَأْيِ نَفْسِهِ ، وَيُوصِي فِيمَا هُوَ وَصِيٌّ فِيهِ وَإِنْ لَمْ يُؤَاذَنْ ، وَتُشْبِهُ الْوَكَالَةَ لِافْتِقَارِهَا إلَى الْأَمْرِ ، وَصِحَّةِ عَزْلِهِ فِي الْحَيَاةِ (ى هـ) وَهِيَ بِالْوِلَايَةِ أَشْبَهُ إذْ لَا يَتَصَرَّفُ إلَّا بَعْدَ الْمَوْتِ ، وَبِهِ تَرْتَفِعُ الْوَكَالَةُ كَمَا مَرَّ ، وَإِذْ لَا يَصِحُّ عَزْلُ نَفْسِهِ بَعْدَ الْمَوْتِ وَبِهِ تَرْتَفِعُ الْوَكَالَةُ كَمَا مَرَّ كَالْإِمَامِ بَعْدَ الدَّعْوَةِ ، وَكَالْأَبِ .

مَسْأَلَةٌ : " وَلَهُ عَزْلُ نَفْسِهِ قَبْلَ مَوْتِ الْمُوصِي إجْمَاعًا ، فَأَمَّا بَعْدَهُ فَفِيهِ خِلَافٌ سَيَأْتِي .

مَسْأَلَةٌ : " (هـ حص) وَمَنْ لَا وَارِثَ لَهُ فَلَهُ الْإِيصَاءُ بِمَالِهِ جَمِيعًا لِمَا شَاءَ لِقَوْلِ (عو) " فَلْيَضَعْ مَالَهُ حَيْثُ شَاءَ " وَلَمْ يُنْكَرْ ، وَهُوَ تَوْقِيفٌ (عَنْ ش) لَا إلَّا الثُّلُثُ ، وَأَمَّا الثُّلُثَانِ فَلِبَيْتِ الْمَالِ ، إذْ هُوَ وَارِثٌ لَهُمَا لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ اللَّهَ قَدْ جَعَلَ لَكُمْ

ثُلُثَ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَةً فِي آخِرِ آجَالِكُمْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ قُلْنَا : رِعَايَةً لِلْوَارِثِ حَيْثُ وُجِدَ لَا غَيْرُ .

فَصْلٌ وَيُشْتَرَطُ الْإِيجَابُ بِلَفْظِهَا إجْمَاعًا ، أَوْ لَفْظِ الْأَمْرِ لِبَعْدِ الْمَوْتِ أَوْ مَا فِي مَعْنَاهُمَا ، إذْ هُوَ بَاقٍ عَلَى مِلْكِهِ ، فَلَا يَخْرُجُ إلَّا بِالْإِيجَابِ كَالْهِبَةِ ، وَصَرِيحُهُ أَوْصَيْت بِكَذَا جَعَلْت لَهُ بَعْدَ مَوْتِي كَذَا وَكِنَايَتُهُ عَيَّنْت لَهُ كَذَا فَتَنْعَقِدُ مَعَ النِّيَّةِ كَالْوَقْفِ وَالْعِتْقِ وَكَانْعِقَادِهَا مَعَ الْجَهَالَةِ ، وَتَنْعَقِدُ وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ وَصِيًّا .

مَسْأَلَةٌ : " ، وَلَا تَفْتَقِرُ إلَى الْقَبُولِ حَيْثُ هِيَ لِغَيْرِ مُعَيَّنٍ إجْمَاعًا (هب حص) وَلَا حَيْثُ هِيَ لِآدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ لَكِنْ تَبْطُلُ بِالرَّدِّ ، إذْ أَشْبَهَتْ الْمِيرَاثَ لِوُقُوفِهَا عَلَى الْمَوْتِ ، وَالْهِبَةُ حَيْثُ هِيَ تَمْلِيكٌ ، فَجَعَلْنَا لَهَا حُكْمًا بَيْنَ الْحُكْمَيْنِ (ن م ى قش) بَلْ تَفْتَقِرُ كَالْهِبَةِ . لَنَا مَا مَرَّ (فَرْعٌ) ، وَلَا يَضُرُّ تَرَاخِي الْقَبُولِ عَنْ الْمَوْتِ (قش) ، بَلْ إنْ تَأَخَّرَ حَتَّى مَاتَ بَطَلَتْ وَمَلَكَهَا الْوَارِثُ (فَرْعٌ) (لَهُمْ ى لش) ، وَإِنَّمَا تُمْلَكُ بِالْقَبُولِ وَالْمَوْتِ مَعًا ، إذْ تَثْبُتُ بِثُبَاتِهِمَا ، وَتَنْتَفِي بِانْتِفَائِهِمَا (لش) بَلْ تُمْلَكُ بِالْقَبُولِ ، إذْ لَا تَدْخُلُ فِي الْمِلْكِ قَهْرًا ، فَكَانَ الْمُؤْثِرُ الْقَبُولَ (لش) بَلْ بِالْمَوْتِ كَالْمِيرَاثِ (لش) بَلْ مَوْقُوفٌ ، فَإِنْ قَبِلَ بَعْدَ الْمَوْتِ انْكَشَفَ حُصُولُ الْمِلْكِ عِنْدَ الْمَوْتِ ، وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ انْكَشَفَ أَنَّهُ لِلْوَرَثَةِ .

مَسْأَلَةٌ : " (ى) وَلَا تَبْطُلُ بِرَدِّ الْمُوصَى لَهُ فِي حَيَاةِ الْمُوصِي ، إذْ لَا حَقَّ لَهُ حِينَئِذٍ ، كَإِبْطَالِ الشُّفْعَةِ قَبْلَ الْبَيْعِ فَأَمَّا بَعْدَ الْمَوْتِ وَقَبْلَ الْقَبُولِ فَوَجْهَانِ (ى للهب) لَا يَصِحُّ إذْ لَا حَقَّ لَهُ قَبْلَ الْقَبُولِ كَقَبْلِ الْمَوْتِ وَقِيلَ : يَصِحُّ ، إذْ هُوَ وَقْتٌ لِلْقَبُولِ فَيُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ وُقُوعِهِ كَإِبْطَالِ الشَّفِيعِ بَعْدَ الْبَيْعِ قُلْنَا : الشُّفْعَةُ لَا تَفْتَقِرُ إلَى قَبُولٍ بَعْدَ الْعَقْدِ ، إذْ الْمُشْتَرِي كَالْوَكِيلِ لِلشَّفِيعِ ، فَصَحَّ إسْقَاطُهَا بَعْدَ الْعَقْدِ فَافْتَرَقَا قُلْتُ وَالْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ أَنَّهَا تَبْطُلُ بِالرَّدِّ مُطْلَقًا ، إذْ وَقَعَ بَعْدَ سَبَبِهَا وَهُوَ الْإِيجَابُ وَالْمَوْتُ شَرْطٌ ، فَأَشْبَهَتْ فَسْخَ الْعَقْدِ الْمَوْقُوفِ قَبْلَ الْإِجَازَةِ ، فَإِنْ رَدَّ بَعْدَ الْقَبُولِ وَالْمَوْتِ وَالْقَبْضِ ، لَمْ تَبْطُلْ إجْمَاعًا ؛ لِاسْتِقْرَارِ

الْمِلْكِ ، وَقَبْلَ الْقَبْضِ وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا لَا تَبْطُلُ ، إذْ الْمِلْكُ مُسْتَقِرٌّ وَالْقَبْضُ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ وَقِيلَ : تَبْطُلُ ، إذْ هُوَ حَقٌّ غَيْرُ مُسْتَقِرٍّ حَتَّى يُقْبَضَ قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ (فَرْعٌ) ، فَإِنْ رَدَّ ثُمَّ قَبِلَ لَمْ يَصِحَّ قَبُولُهُ ، إذْ قَدْ مَلَكَهُ الْوَارِثُ بِرَدِّهِ (فَرْعٌ) ، فَإِنْ رَدَّ لِمُعَيَّنٍ مِنْ الْوَرَثَةِ احْتَمَلَ أَنَّ الرَّدَّ لَهُمْ جَمِيعًا بِسَبَبِهِ وَأَنَّهُ لَهُ وَحْدَهُ لِتَعْيِينِهِ .

مَسْأَلَةٌ : " وَتَبْطُلُ بِانْكِشَافِهِ مَيِّتًا قَبْلَ الْوَصِيَّةِ إجْمَاعًا ، إذْ لَا وَصِيَّةَ لِمَيِّتٍ (ه قين) وَكَذَا لَوْ مَاتَ بَعْدَهَا قَبْلَ الْمُوصَى ، إذْ مَاتَ قَبْلَ اسْتِحْقَاقٍ (ك) بَلْ تَصِيرُ لِوَرَثَتِهِ .
قُلْنَا : إنَّمَا يَسْتَحِقُّهَا بِمَوْتِ الْمُوصِي .

مَسْأَلَةٌ : " (ه حص قش) فَإِنْ مَاتَ بَعْدَ الْمُوصِي وَقَبْلَ الْقَبُولِ فَلِلْوَرَثَةِ ، إذْ قَدْ مَلَكَهَا بِعَدَمِ الرَّدِّ ، كَمَوْتِ الْمُشْتَرِي قَبْلَ الْفَسْخِ (ن م ى قش) بَلْ تَبْطُلُ ، إذْ لَمْ يَقْبَلْ .
قُلْنَا : الْمُعْتَبَرُ عَدَمُ الرَّدِّ لَا الْقَبُولُ بِاللَّفْظِ .

.

مَسْأَلَةٌ : " (بص طا عة هر لِي الْبَتِّيُّ ه) وَإِذَا أَجَازَ الْوَرَثَةُ الْوَصِيَّةَ بِفَوْقِ الثُّلُثِ نَفَذَتْ وَلَا رُجُوعَ لَهُمْ ، إذْ لَهُمْ حَقٌّ فِي مَالِهِ فِي حَيَاتِهِ بِدَلِيلِ مَنْعِهِ مِنْ صَرْفِ جَمِيعِهِ فَلَهُمْ إبْطَالُ حَقِّهِمْ ، فَإِذَا أَبْطَلُوهُ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ الرُّجُوعُ كَالشَّفِيعِ إذَا رَجَعَ (ه) فِي الْفُنُونِ (م قين الْعَنْبَرِيُّ ابْنُ حَيٍّ) بَلْ لَهُمْ الرُّجُوعُ وَلَوْ بَعْدَ مَوْتِهِ إذْ أَجَازُوا وَحَقُّهُمْ غَيْرُ مُسْتَقِرٍّ لِجَوَازِ رُجُوعِ الْمُوصِي ، وَإِذَا لَمْ يَسْتَقِرَّ ؛ لَمْ يَسْتَقِرَّ إبْطَالُهُ .
قُلْتُ : وَهُوَ الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ (ك) إنْ أَجَازُوا فِي الصِّحَّةِ جَازَ الرُّجُوعُ ، وَإِنْ كَانَ فِي الْمَرَضِ أَوْ صَدَرَتْ مِمَّنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ فَلَا ، إذْ الْمَرَضُ بِمَنْزِلَةِ الْمَوْتِ وَوُجُوبُ النَّفَقَةِ يُوجِبُ حَقًّا فِي التَّرِكَةِ ، فَأُسْقِطَ الْحَقُّ بَعْدَ اسْتِقْرَارِهِ .
قُلْنَا : لَا نُسَلِّمُ أَنَّ الْمَرَضَ كَالْمَوْتِ ، وَأَمَّا النَّفَقَةُ فَفِي الذِّمَّةِ لَا فِي التَّرِكَةِ .

مَسْأَلَةٌ : " (ى) وَلِلْوَرَثَةِ مُطَالَبَةُ الْمُوصَى لَهُ بِالرَّدِّ أَوْ الْقَبُولِ لِيَعْرِفَ مَنْ يَسْتَحِقُّهَا وَامْتِنَاعُهُ مِنْ الْقَبُولِ فِي حُكْمِ الرَّدِّ كَالْحُكْمِ عَلَى الْمُتَحَجِّرِ بِتَخْلِيَةِ الْأَرْضِ لِمَنْ يُحْيِيهَا إنْ لَمْ يُحْيِهَا هُوَ " .

مَسْأَلَةٌ : " وَلِلْوَرَثَةِ الْإِجَازَةُ بَعْدَ مَوْتِهِ ، فَلَا يَصِحُّ رُجُوعُهُمْ إجْمَاعًا ، إذْ هُوَ بَعْدَ اسْتِقْرَارِ الْحَقِّ .

فَصْلٌ وَإِنَّمَا تَصِحُّ مِنْ مُكَلَّفٍ حُرٍّ كَسَائِرِ التَّبَرُّعَاتِ ، فَلَا تَصِحُّ مِنْ ابْنِ السَّبْعِ فَمَا دُونَ إجْمَاعًا لِرَفْعِ الْقَلَمِ وَتَصِحُّ مِنْ ابْنِ الْخَمْسَ عَشْرَةَ إجْمَاعًا (خعي ح قش) وَلَا مِنْ ابْنِ الْعَشْرِ لِرَفْعِ الْقَلَمِ فَأَشْبَهَ ابْنَ الْخَمْسِ (جم ك عح) بَلْ تَصِحُّ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ اللَّهَ قَدْ جَعَلَ لَكُمْ ثُلُثَ أَمْوَالِكُمْ } وَلَمْ يُفَصِّلْ .
قُلْتُ : فَصَّلَ الْقِيَاسَ عَلَى ابْنِ الْخَمْسِ ، مَسْأَلَةٌ : " (ه م ش ل) وَتَصِحُّ مِنْ الْمُصْمَتِ بِالْإِشَارَةِ (ح) لَا (الطَّحْطَاوِيُّ) فَإِنْ طَالَ إصْمَاتُهُ سَنَةً صَحَّتْ كَالْأَخْرَسِ .
لَنَا { عَمَلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِإِشَارَةِ الْجَارِيَةِ الَّتِي رَضَخَ رَأْسَهَا فَجَعَلَهَا كَدَعْوَاهَا وَعَلَّقَ الْحُكْمَ بِهَا } { وَعَمَلُ الْحَسَنَيْنِ بِإِشَارَةِ أُمَامَةَ } ، وَقَدْ أُصْمِتَتْ ، وَتَصِحُّ بِإِشَارَةِ الْأَخْرَسِ إجْمَاعًا كَعُقُودِهِ .

.

مَسْأَلَةٌ : (ه) وَمَا نَفَذَ فِي الصِّحَّةِ وَأَوَائِلِ الْمَرَضِ غَيْرِ الْمَخُوفِ ، فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ .
قُلْتُ : وَقَدْ مَرَّ لَهُ فِي الْهِبَةِ خِلَافُ ذَلِكَ .
" مَسْأَلَةٌ : " وَغَيْرُ الْمَخُوفِ كَالرَّمَدِ وَالدُّمَّلِ وَالضِّرْسِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { ثَلَاثَةٌ لَا يُعَادُونَ } الْخَبَرَ .
(ى) وَيَلْحَقُ بِهَا الْفَالِجُ وَهُوَ نُزُولُ الْفَضَلَاتِ فِي الْأَوْصَالِ وَاللِّسَانِ ، وَاللَّقْوَةُ وَهِيَ رِيحٌ يُوجِبُ الْتِوَاءَ فَمِ الْإِنْسَانِ وَعَيْنَيْهِ ، وَالشَّلَلُ فِي الْيَدِ وَالرِّجْلِ وَالنِّقْرِسُ "

مَسْأَلَةٌ : " وَالْمَخُوفُ لَا يَنْفُذُ التَّصَرُّفُ فِيهِ إلَّا مِنْ الثُّلُثِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي آخِرِ آجَالِكُمْ } وَمَنْ مَرَضُهُ مَخُوفٌ فَهُوَ فِي آخِرِ أَجَلِهِ ، (فَرْعٌ) وَالْمَخُوفُ أَنْوَاعٌ : مَخُوفٌ فِي جَمِيعِهِ ، كَالْإِسْهَالِ الْمُطْبِقِ وَالْحُمَّى الْمُطْبِقِ فَمَا أَسْنَدَهُ إلَى بَعْدِ الْمَوْتِ أَوْ فَعَلَهُ فِي الْمَخُوفِ وَمَاتَ ، فَمِنْ الثُّلُثِ ، إذْ هُوَ آخِرُ أَجَلِهِ ، فَإِنْ سَلِمَ فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ " .

مَسْأَلَةٌ : " وَيَنْفُذُ تَصَرُّفُ الْحَامِلِ قَبْلَ كَمَالِ السِّتَّةِ إجْمَاعًا ، إذْ لَا خَوْفَ (يب هـ ك ل) وَبَعْدَهَا مِنْ الثُّلُثِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { حَمَلَتْ حَمْلًا خَفِيفًا } فَوُصِفَ أَوَّلُهُ بِالْخِفَّةِ وَآخِرُهُ بِالثِّقَلِ ، وَبَعْدَ السِّتَّةِ تَتَرَقَّبُ الْوَضْعَ وَهُوَ مَخُوفٌ (ز م ى قش) لَا خَوْفَ حَتَّى يَضُرَّ بِهَا الطَّلْقُ ، كَالصَّحِيحِ قَبْلَ الْمَرَضِ .
قُلْنَا : الصَّحِيحُ لَا سَبَبَ فِيهِ فَافْتَرَقَا ، وَقَبْلَ السِّتَّةِ مُنِعَ الْإِجْمَاعُ .

مَسْأَلَةٌ : " وَالْبِرَازُ فِي الْقِتَالِ مَخُوفٌ فَيُعْتَبَرُ الثُّلُثُ ، وَكَذَا مَنْ قُدِّمَ لِلرَّجْمِ أَوْ لِلْقَتْلِ بِحَقٍّ لَا بَاطِلٍ ، إذْ لَيْسَ حَتْمًا " .

مَسْأَلَةٌ : " وَلَا تَصِحُّ مِنْ مَمْلُوكٍ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ } وَهِيَ تَبَرُّعٌ ، فَإِنْ عَتَقَ بَعْدَ إيصَائِهِ وَتَمَوَّلَ فَوَجْهَانِ ، أَصَحُّهُمَا تَنْفُذُ ، إذْ عِبَارَتُهُ حَالَ الرِّقِّ صَحِيحَةٌ مَوْقُوفَةٌ .
وَقِيلَ : لَا ، إذْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِهَا حَالَ الْعَقْدِ ، (فَرْعٌ) (هب ن) وَلَوْ أَوْصَى الْعَبْدُ بِمِلْكِ الْغَيْرِ فَأَجَازَ ، لَمْ يَصِحَّ ، إذْ لَا يَمْلِكُ (حص) بَلْ يَصِحُّ بِإِجَازَتِهِ ، لَنَا مَا مَرَّ .

مَسْأَلَةٌ : " وَلَا تَصِحُّ مِنْ كَافِرٍ فِي مَعْصِيَةٍ كَالسِّلَاحِ لِأَهْلِ الْحَرْبِ وَبِنَاءِ الْبِيَعِ فِي خُطَطِ الْمُسْلِمِينَ .
وَتَصِحُّ بِالْمُبَاحِ إذْ لَا مَانِعَ ، وَوَصِيَّةُ الْمَحْجُورِ مَوْقُوفَةٌ كَتَصَرُّفِهِ .

فَصَلٌ وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ لِمَنْ لَا يَرِثُ إجْمَاعًا لِعُمُومِ الدَّلِيلِ ، { وَقَبُولِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَصِيَّةَ الْبَرَاءِ وَمُخَيْرِيقِ } .
وَلَا تَجِبُ إذْ لَا دَلِيلَ .

مَسْأَلَةٌ : " (هـ قين) وَلَا تَجِبُ لِلْأَرْحَامِ السَّاقِطِينَ مِنْ الْمِيراثِ كَالْعَطِيَّةِ فِي الْحَيَاةِ .
وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى { إلَّا أَنْ تَفْعَلُوا إلَى أَوْلِيَائِكُمْ مَعْرُوفًا } قِيلَ : أَرَادَ الْوَصِيَّةَ ، وَالْمَفْهُومُ عَدَمُ الْوُجُوبِ (الضَّحَّاكُ هر سَعِيدٌ أَبُو مَخْلَدٍ أَبُو مُجَالِدٍ وَابْنُ خَيْرَانَ) يَجِبُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى { كُتِبَ عَلَيْكُمْ } إلَى قَوْله تَعَالَى { وَالْأَقْرَبِينَ } قُلْنَا : مَنْسُوخَةٌ بِآيَةِ الْمَوَارِيثِ .
وَقِيلَ : بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { إنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ } الْخَبَرَ .
(عَبْدُ الْجَبَّارِ) لَا تَنَافِي بَيْنَ الْآيَتَيْنِ ، فَلَا نَسْخَ .
.

مَسْأَلَةٌ : " (هـ ن ط ع) وَتَجُوزُ لِلْوَارِثِ لِهَذِهِ الْآيَةِ ، إذْ نَسْخُ الْوُجُوبِ لَا يَقْتَضِي نَسْخَ الْجَوَازِ (ز م وَالدَّاعِي قين ك د) لَا ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا تَجُوزُ الْوَصِيَّةُ لِوَارِثٍ إلَّا أَنْ يَشَاءَ الْوَرَثَةُ } وَنَحْوِهِ .
قُلْتُ : إنْ صَحَّ الْخَبَرُ فَقَوِيَ مَعَ الْقَوْلِ بِالنَّسْخِ (فَرْعٌ) (هب حص) وَإِجَازَةُ الْوَرَثَةِ تَقْرِيرٌ لِفِعْلِ الْمُوصِي (ك قش) بَلْ تَمْلِيكٌ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ } فَبَطَلَتْ قُلْنَا : قَدْ قَالَ : { إلَّا أَنْ يَشَاءَ الْوَرَثَةُ } فَاقْتَضَى صِحَّتُهَا إنْ شَاءُوا (فَرْعٌ) وَإِذَا جَعَلْنَاهَا تَقْرِيرًا صَحَّتْ مِنْ الْمَحْجُورِ ، وَمَعَ الْجَهَالَةِ ، وَمَشْرُوطَةٌ وَلَمْ تَفْتَقِرْ إلَى الْقَبُولِ ، وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ عَنْهَا وَتَنْفُذُ مِنْ رَأْسِ مَالِ الْمُجِيزِ وَلَوْ مَرِيضًا ، وَالْعَكْسُ فِي التَّمْلِيكِ .

مَسْأَلَةٌ : " (ى) ، وَالْوَصِيَّةُ بِالزَّائِدِ عَلَى الثُّلُثِ صَحِيحَةٌ مَوْقُوفَةٌ عَلَى الْإِجَازَةِ ، وَقِيلَ : لَا تَصِحُّ { لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ سَعْدًا عَنْ الزِّيَادَةِ } وَالنَّهْيُ يَقْتَضِي الْفَسَادَ .
لَنَا { إلَّا أَنْ يَشَاءَ الْوَرَثَةُ } (فَرْعٌ) (هب) فَإِنْ أَخْبَرَ الْوَارِثُ بِقَدْرٍ فَأَجَازَ الْوَصِيَّةَ

فَانْكَشَفَ أَكْثَرَ ، لَمْ يَنْفُذْ الزَّائِدُ عَلَى ذَلِكَ الْقَدْرِ ، فَإِنْ أَجَازَ قَدْرًا ظَانًّا لِقِلَّتِهِ فَانْكَشَفَ مَالًا جَلِيلًا لَمْ يَكُنْ لَهُ الرُّجُوعُ مَا لَمْ يَكُنْ ثَمَّ تَدْلِيسٌ بِقِلَّتِهِ ، وَالْوَجْهُ وَاضِحٌ " .

مَسْأَلَةٌ : " وَالِاعْتِبَارُ بِالثُّلُثِ وَقْتَ الْمَوْتِ لَا وَقْتَ الْعَقْدِ ، إذْ عَقْدُهَا وَعْدٌ بِدَلِيلِ صِحَّةِ تَصَرُّفِهِ بَعْدَهَا ، وَقِيلَ : بَلْ بِوَقْتِ الْعَقْدِ كَالْبَيْعِ وَالنَّذْرِ ، فَلَوْ أَوْصَى وَلَا مَالَ لَهُ لَمْ تَنْعَقِدْ وَلَوْ تَمَوَّلَ قُلْنَا : فَيَلْزَمُ لَوْ بَاعَ أَنْ لَا تَعَلُّقَ بِالثَّمَنِ (فَرْعٌ) ، فَلَوْ أَوْصَى وَلَا يَمْلِكُ شَيْئًا صَحَّتْ ، وَالْعِبْرَةُ بِحَالِ الْمَوْتِ " .

مَسْأَلَةٌ : " وَلَا تَصِحُّ بِمَحْظُورٍ إجْمَاعًا كَالْمُحَارِبِينَ وَبُيُوتِ النِّيرَانِ وَتَصِحُّ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ إجْمَاعًا لِقَوْلِهِ تَعَالَى { لَا يَنْهَاكُمْ اللَّهُ } الْآيَةَ وَلِإِيصَاءِ صَفِيَّةَ لِأَخِيهَا الْيَهُودِيِّ وَلَمْ يُنْكِرْهُ الصَّحَابَةُ .

مَسْأَلَةٌ : " (هـ ح قش) وَلَا تَصِحُّ لِلْحَرْبِيِّ وَلَوْ بِغَيْرِ السِّلَاحِ (قش) تَجُوزُ .
لَنَا { إنَّمَا يَنْهَاكُمْ اللَّهُ عَنْ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ } .

مَسْأَلَةٌ : " وَتَصِحُّ لِلْحَمْلِ بِشَرْطِ وُجُودِهِ حَالَ عَقْدِهَا وَخُرُوجِهِ حَيًّا ، إذْ لَا حُكْمَ لِمَعْدُومٍ وَلَا جَمَادٍ ، فَإِنْ وَضَعَتْهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَصَاعِدًا مِنْ يَوْمِ الْوَصِيَّةِ لَمْ تَصِحَّ ، لِاحْتِمَالِ حَمْلِهَا بِهِ بَعْدَهَا (فَرْعٌ) ، (ى) فَلَا تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ لِمَا تَحْمِلُ بِهِ هَذِهِ الْمَرْأَةُ مَثَلًا ، إذْ هِيَ لِمَعْدُومٍ ، وَقِيلَ : تَصِحُّ إذْ عَلَّقَهَا بِوُجُودِهِ مَتَى وُجِدَ وَالْمَمْنُوعُ إطْلَاقُهَا لِلْمَعْدُومِ ، فَإِنْ أَوْصَى لِحَمْلِهَا مِنْ فُلَانٍ فَنَفَاهُ (ى) لَمْ تَصِحَّ لِتَعْلِيقِهَا بِثُبُوتِ نَسَبِهِ ، وَقِيلَ : تَصِحُّ ، إذْ النَّفْيُ لِقَطْعِ الْعَلَقَةِ بَيْنَ الْوَالِدِ وَالْوَلَدِ فَقَطْ ، قُلْنَا : قَوْلُهُ : مِنْ فُلَانٍ يُعَلِّقُهَا بِثُبُوتِ نَسَبِهِ ، وَلَوْ قَالَ : إنْ كَانَ ذَكَرًا فَلَهُ كَذَا ، وَإِنْ كَانَتْ أُنْثَى فَلَهَا كَذَا ، فَوَلَدَتْ خُنْثَى فَلَا شَيْءَ لَهُ ، إذْ لَيْسَ ذَكَرًا وَلَا أُنْثَى ، فَإِنْ وَلَدَتْ ذَكَرًا وَأُنْثَى ، أَوْ ذَكَرًا ، أَوْ أُنْثَيَيْنِ ، فَلَا شَيْءَ لَهُمَا ، إذْ أَرَادَ إنْ كَانَ جَمِيعُ مَا فِي بَطْنِهَا ، وَإِنْ أَوْصَى لِلْحَمْلِ فَوَلَدَتْ ذَكَرًا وَأُنْثَى ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا بِالسَّوِيَّةِ ، إذْ هُوَ عَطِيَّةٌ لَا مِيرَاثٌ ، فَإِنْ وَلَدَتْ ذَكَرًا وَأُنْثَى وَخُنْثَى فَأَثْلَاثًا لِمَا ذُكِرَ " .

مَسْأَلَةٌ : (ى) وَتَصِحُّ لِلْعَبْدِ وَتَكُونُ لِسَيِّدِهِ حَتَّى يُعْتَقَ كَالْوَقْفِ ، قُلْتُ : الْأَقْرَبُ اسْتِمْرَارُهَا لِلسَّيِّدِ ، إذْ قَدْ مَلَكَهَا بِمَوْتِ الْمُوصِي ، وَالْقَبُولُ إلَيْهِ (ى) وَتَصِحُّ وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ السَّيِّدُ وَقِيلَ : لَا لِمِلْكِهِ مَنَافِعَهُ قُلْنَا : كَسْبٌ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ كَالصَّيْدِ (فَرْعٌ) ، وَفِي قَبُولِ السَّيِّدِ عَنْهُ وَجْهَانِ (ى) أَصَحُّهُمَا لَا يَصِحُّ ، إذْ الْإِيجَابُ إلَيْهِ ، فَلَا يَصِحُّ الْقَبُولُ مِنْ غَيْرِ مَنْ أُضِيفَ إلَيْهِ كَالْبَيْعِ وَقِيلَ : صَحَّ ، إذْ الْمِلْكُ لَهُ (فَرْعٌ) (هب) وَلَوْ أَوْصَى لِعَبْدِهِ بِعَيْنٍ لَمْ تَصِحَّ ، كَلَوْ أَوْصَى لِنَفْسِهِ (ى) تَصِحُّ وَتَرْجِعُ إلَيْهِ ، كَلَوْ بَاعَ الْمُضَارِبُ السِّلْعَةَ مِنْ رَبِّ الْمَالِ ، وَفَائِدَتُهَا أَنَّهُ إذَا أَعْتَقَهُ قَبْلَ الْقَبُولِ ثُمَّ قَبِلَ صَحَّتْ وَاسْتَحَقَّهَا ، وَإِنْ قَالَ : أَعْتَقْتُك وَأَوْصَيْت لَك بِكَذَا ، صَحَّ الْعِتْقُ وَالْوَصِيَّةُ ، إذْ صَارَ مِنْ أَهْلِ الْمِلْكِ ، وَفِي الْوَصِيَّةِ لِعَبْدِ الْوَارِثِ الْخِلَافُ فِي الْوَارِثِ ، وَتَصِحُّ لِأُمِّ الْوَلِيِّ وَالْمُدَبَّرِ لِمُصَادِفَتِهَا حُرِّيَّتَهُمَا " .

مَسْأَلَةٌ : " ، وَلَوْ أَوْصَى لِمُكَاتَبِهِ صَحَّ ، إذْ يَصِحُّ كَسْبُهُ " .

مَسْأَلَةٌ : " (هـ ح فر) وَلَوْ أَوْصَى لِمَوْلَاهُ وَلَهُ مُعْتِقٌ وَمُعْتَقٌ لَمْ يَصِحَّ لِتَرَدُّدِهَا بَيْنَ الْمُعْتِقِ وَالْمُعْتَقِ ، كَلَوْ وَهَبَ لِغَيْرِ مُعَيَّنٍ (ف) بَلْ تَصِحُّ لِلَّذِينَ أَعْتَقَهُمْ إتْبَاعًا لِلْإِحْسَانِ بِالْإِحْسَانِ (ش مُحَمَّدٌ عح) بَلْ لَهُمْ جَمِيعًا لِاشْتِرَاكِهِمْ فِي الِاسْمِ كَلَوْ أَوْصَى لِإِخْوَتِهِ دَخَلَ الْأَخُ لِأَبَوَيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا قُلْنَا : الْمُشْتَرَكُ يَدُلُّ عَلَى الْبَدَلِ لَا عَلَى الْجَمْعِ وَلَا مُرَجِّحَ لِأَحَدِهِمَا ، فَبَطَلَتْ وَالْإِخْوَةُ عُمُومٌ فَافْتَرَقَا ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ إلَّا أَحَدُهُمَا صَحَّتْ لَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ إلَّا مَوْلَى عَتَاقٍ وَمَوْلَى مُوَالَاةٍ صَحَّتْ لِمَوْلَى الْعَتَاقِ إجْمَاعًا ، إذْ هُوَ الْأَخَصُّ .
مَسْأَلَةٌ : " (ى هب ح ف) وَلَا تَدْخُلُ أُمُّ الْوَلَدِ وَالْمُدَبَّرِ فِي الْمَوْلَى ، إذْ هُوَ لِمَنْ قَدْ عَتَقَ (ك ل) بَلْ يَعُمُّهُمْ قُلْتُ : لَا نُسَلِّمُ .

مَسْأَلَةٌ : " (لح ل ث م هب عح) وَمَنْ أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ أَوْ نَحْوِهِ لِعَبْدِهِ صَحَّتْ وَعَتَقَ بِالْمَوْتِ ، كَلَوْ قَالَ : ثُلُثُك حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي (ف عح) بَلْ يَصِيرُ ثُلُثُهُ مُدَبَّرًا وَلَهُ ثُلُثُ سَائِرِ

مَالِهِ بِالْوَصِيَّةِ ، قُلْنَا : التَّدْبِيرُ لَا يَتَبَعَّضُ لِمَا مَرَّ (فَرْعٌ) فَإِنْ زَادَتْ قِيمَتُهُ عَلَى الثُّلُثِ سَعَى بِالزَّائِدِ .

مَسْأَلَةٌ : " (ع هـ ك) وَلَوْ أَوْصَى لِاثْنَيْنِ فَانْكَشَفَ أَحَدُهُمَا مَيِّتًا اسْتَحَقَّ الْحَيُّ نِصْفَ الْوَصِيَّةِ كَلَوْ كَانَا حَيَّيْنِ فَمَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ مَوْتِ الْمُوصِي (ح مُحَمَّدٌ قم) بَلْ يَسْتَحِقُّهَا جَمِيعًا وَيَلْغُو ذِكْرُ الْمَيِّتِ كَلَوْ أَوْصَى لَهُ وَلِلْحَائِطِ (م ط هـ ى ف) إنْ عَلِمَ بِهِ فَالْكُلُّ لِلْحَيِّ ، إذْ يَلْغُو ذِكْرُ الْمَيِّتِ كَالْحَائِطِ ، وَإِنْ جَهِلَ فَالنِّصْفُ ، إذْ لَمْ يَجْعَلْ لِلْحَيِّ سِوَاهُ قُلْتُ : وَهُوَ أَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ (أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيّ) إنْ قَالَ : لِفُلَانٍ وَفُلَانٍ فَالْكُلُّ لِلْحَيِّ ، وَإِنْ قَالَ : بَيْنَ فُلَانٍ وَفُلَانٍ فَلَهُ النِّصْفُ ، إذْ الْبَيْنِيَّةُ تَقْتَضِي التَّنْصِيفَ قُلْتُ : الْعُرْفُ اسْتِوَاؤُهُمَا ، وَلَوْ أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ لِجَمَاعَةٍ مُنْحَصِرِينَ أَحَدُهُمْ عَبْدُهُ صَحَّ وَعَتَقَ الْعَبْدُ بِمَوْتِهِ كَمَا مَرَّ ، فَإِنْ كَانُوا غَيْرَ مُنْحَصِرِينَ ، صَحَّ لَهُمْ لَا لِلْعَبْدِ كَالْفُقَرَاءِ وَعَبْدِي مِنْهُمْ (ط) ، إذْ لَا يَتَعَيَّنُ الثُّلُثُ فِي التَّرِكَةِ ، بَلْ فِي ذِمَّةِ الْوَرَثَةِ كَمَا سَيَأْتِي فَلَا يَصِيرُ شَرِيكًا بِخِلَافِ الْمُعَيَّنِينَ فَتَتَعَيَّنُ لَهُمْ فَيَمْلِكُ بَعْضَ نَفْسِهِ فَصَحَّتْ (م) بَلْ لِعَدَمِ انْحِصَارِهِمْ جُهِلَتْ حِصَّتُهُ فَبَطَلَتْ لِلْجَهَالَةِ وَهِيَ تُبْطِلُ الْوَصِيَّةَ لَا الْإِقْرَارَ ، إذْ يُرْجَعُ فِيهِ إلَى الْمُقِرِّ فَتَرْتَفِعُ قُلْنَا : بَلْ تُغْتَفَرُ فِيهَا بِدَلِيلِ صِحَّتِهَا لِلْحَمْلِ وَبِهِ وَبِاللَّبَنِ وَنَحْوِهَا .

مَسْأَلَةٌ : " وَتَصِحُّ بَيْنَ أَهْلِ الذِّمَّةِ فِيمَا يَمْلِكُونَهُ وَلَوْ خَمْرًا لِصِحَّةِ تَصَرُّفِهِمْ فِيهِ لِقَوْلِ (وَلُّوهُمْ بَيْعَهَا) وَلَمْ يُنْكَرْ وَلَيْسَ لِمُسْلِمٍ أَنْ يُوصِيَ لَهُمْ بِمُصْحَفٍ أَوْ كِتَابِ هِدَايَةٍ ، إذْ يَسْتَخِفُّونَ بِحُرْمَةِ ذَلِكَ (م ط ح) وَتَصِحُّ مِنْهُمْ لِكَنَائِسِهِمْ وَبِيَعِهِمْ فِي خُطَطِهِمْ ، إذْ أُقِرُّوا عَلَيْهِ (فو) لَا إذْ فِيهِ إحْيَاءٌ لِلْكُفْرِ وَهُوَ مَعْصِيَةٌ قُلْنَا : أُقِرُّوا عَلَى ذَلِكَ .

فَصْلٌ (هـ م ط حص ك ث قش) وَمَنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ ثُمَّ قَتَلَ الْمُوصَى لَهُ عَمْدًا بَطَلَتْ الْوَصِيَّةُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَيْسَ لِقَاتِلٍ وَصِيَّةٌ } وَنَحْوِهِ وَكَالْمِيرَاثِ (قش عي ابْنُ شُبْرُمَةُ) لَا لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا } قُلْنَا : مَخْصُوصَةٌ

بِالْخَبَرِ .

قَالُوا : كَالْبَيْعِ ، إذْ هِيَ تَمْلِيكٌ يَحْتَاجُ إلَى الْقَبُولِ ، قُلْنَا : الْبَيْعُ عُقِدَ مُعَاوَضَةً فَافْتَرَقَا (فَرْعٌ) (هب قش) وَلَا تَبْطُلُ بِالْخَطَأِ (حص) تَبْطُلُ لَنَا مَا سَيَأْتِي (فَرْعٌ) فَإِنْ تَقَدَّمَتْ الْجِنَايَةُ عَلَى الْوَصِيَّةِ صَحَّتْ لِلْخَاطِئِ وَالْعَامِدِ فِي الْمَالِ وَالدِّيَةِ وَإِنْ تَأَخَّرَتْ بَطَلَتْ فِي الْعَمْدِ لَا فِي الْخَطَأِ ، إذْ وَجْهُ إسْقَاطِ حَقِّ الْقَاتِلِ مُعَارَضَتُهُ بِنَقِيضِ مَا يُتَوَهَّمُ مِنْهُ أَنَّ قَصْدَهُ بِالْقَتْلِ اسْتِعْجَالُ الْمِيرَاثِ وَالْوَصِيَّةِ وَمَعَ تَقَدُّمِ الْجِنَايَةِ أَوْ وُقُوعِهَا خَطَأً لَا تُهْمَةً (فَرْعٌ) ، (م هب ف) فَإِنْ أَجَازَ الْوَرَثَةُ وَصِيَّتَهُ لِلْقَاتِلِ لَمْ تَنْفُذْ (ح مُحَمَّدٌ) تَنْفُذُ إذْ الْحَقُّ لَهُمْ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِأَهْلِهِ } قُلْنَا : الشَّرْعُ مَنَعَهُ عُقُوبَةً فَلَزِمَ امْتِثَالُهُ (فَرْعٌ) (م ط هب) وَعَفْوُ الْمُوصِي عَنْ الْعَمْدِ لَا يُصَحِّحُ الْوَصِيَّةَ لِمَا مَرَّ .

مَسْأَلَةٌ : " وَلَوْ أَوْصَى لِدَابَّةِ غَيْرِهِ لَمْ تَصِحَّ إنْ قَصَدَ تَمْلِيكَهَا ، إذْ لَا تُمْلَكُ ، وَإِنْ قَصَدَ أَنَّهَا تُعْلَفُ بِهَا صَحَّ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي كُلِّ كَبِدٍ حَرَّا أَجْرٌ } وَفِي اعْتِبَارِ قَبُولِ مَالِكِهَا وَجْهَانِ : أَصَحُّهُمَا يُشْتَرَطُ ، إذْ الْوَصِيَّةُ فِي الْحَقِيقَةِ لَهُ ، وَقِيلَ : لَا كَالْوَصِيَّةِ لِلْمَسْجِدِ قُلْنَا : الْمَالِكُ هُنَا يَصِحُّ قَبُولُهُ (ى) وَلَوْ أَوْصَى لِلْكَعْبَةِ أَوْ لِمَسْجِدٍ وَأَرَادَ التَّمْلِيكَ لَمْ تَصِحَّ ، إذْ لَا تَمْلِيكَ فَإِنْ أَرَادَ صَرْفَهَا فِي مَصَالِحِهَا صَحَّ فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ التَّبْيِينِ لِنِيَّتِهِ قُبِلَ قَوْلُ وَرَثَتِهِ فِي نِيَّتِهِ قُلْتُ : الْأَقْرَبُ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ التَّمْلِيكَ وَأَنَّ الْوَصِيَّةَ تَنْفُذُ وَلَا يُسْأَلُ عَنْ نِيَّتِهِ وَلَا يَبْعُدُ أَنْ لَا يُقْبَلَ قَوْلُهُ : نَوَيْت التَّمْلِيكَ كَسَائِرِ الْمَصَالِحِ " .

مَسْأَلَةٌ : " فَإِنْ قَالَ لِلْوَصِيِّ : اصْرِفْ حَيْثُ تَرَى ، أَوْ فِي قُرْبَةٍ أَوْ فِي وَجْهِ بِرٍّ صَرَفَ فِي الْفُقَرَاءِ وَالْجِهَادِ (ى) فَإِنْ كَانَ ثَمَّ إمَامٌ فَدَفْعُهُ إلَيْهِ أَوْلَى قُلْتُ : فَإِنْ قَالَ فِي أَفْضَلِ أَنْوَاعِ الْبِرِّ فَالْجِهَادُ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { دَعُونِي فِي أَصْحَابِي } الْخَبَرَ فَفَضْلُ إنْفَاقِهِمْ لِصَرْفِهِمْ إيَّاهُ فِي الْجِهَادِ (ى) ، فَإِنْ أَوْصَى لِلْفُقَرَاءِ أُسْتُحِبَّ تَقْدِيمُ أَرْحَامِهِ غَيْرُ الْوَارِثِينَ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { صَدَقَةٌ وَصِلَةٌ } ثُمَّ أَرْحَامِهِ مِنْ الرَّضَاعِ { لِبِرِّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الشَّيْمَاءَ أُخْتَهُ مِنْ الرَّضَاعِ حِينَ وَصَلَتْهُ فَخَيَّرَهَا بَيْنَ الْإِقَامَةِ عِنْدَهُ أَوْ الرِّحْلَةِ

إِلَى بِلَادِهَا فَاخْتَارَتْ الرِّحْلَةَ وَهِيَ بِنْتُ حَلِيمَةَ } ، ثُمَّ جِيرَانِهِ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { مَا زَالَ حَبِيبِي جِبْرِيلُ يُوصِينِي بِالْجَارِ } الْخَبَرَ وَلَيْسَ لِلْوَصِيِّ الصَّرْفُ فِي نَفْسِهِ كَوَكِيلِ الْبَيْعِ لَا يَبِيعُ مِنْ نَفْسِهِ قُلْتُ : بَلْ لَهُ ذَلِكَ مَعَ الِاسْتِحْقَاقِ إلَّا لِقَرِينَةٍ " .

مَسْأَلَةٌ : " فَإِنْ أَوْصَى لِزَيْدٍ وَلِلْمَلَائِكَةِ فَلِزَيْدٍ النِّصْفُ وَتَبْطُلُ حِصَّةُ الْمَلَائِكَةِ ، وَقِيلَ : بَلْ لِزَيْدٍ الْكُلُّ ، وَيَلْغُو ذِكْرُ الْمَلَائِكَةِ كَالْحَائِطِ ، فَإِنْ قَالَ : لِزَيْدٍ وَلِلَّهِ فَوَجْهَانِ لِزَيْدٍ النِّصْفُ وَيَلْغُو ذِكْرُ اللَّهِ أَوْ يُصْرَفُ سَهْمُهُ فِي الْفُقَرَاءِ .

فَصْلٌ (ى) وَشُرُوطُ الْمُوصَى بِهِ أَنْ يَكُونَ مَوْجُودًا فَلَا تَصِحُّ بِالْحَمْلِ لِعَدَمِ تَيَقُّنِ وُجُودِهِ قُلْتُ : الْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ صِحَّتُهُ كَثَمَرِ الْبُسْتَانِ وَمَنَافِعِ الدَّارِ وَمَا فِي ذِمَّةِ الْغَيْرِ ، فَإِنَّ الْوَصِيَّةَ تَصِحُّ بِهَا وِفَاقًا ، إذْ هِيَ كَالْمَوْجُودَةِ لِوُجُودِ سَبَبِهَا " .

مَسْأَلَةٌ : " (ى) وَلَا تَلْحَقُ الْوَصِيَّةَ الْإِجَازَةُ بِمَا لَا يُمْلَكُ كَالْوَقْفِ وَالْعِتْقِ ، فَلَوْ أَوْصَى بِمَالِ الْغَيْرِ لَمْ تَصِحَّ ، وَلَوْ مَلَكَهُ بَعْدُ وَلَوْ أَجَازَ الْمَالِكُ " .

مَسْأَلَةٌ : " وَلَا تَصِحُّ بِمَا لَا يُمْلَكُ كَالْخَمْرِ وَالْكَلْبِ الَّذِي لَا يَنْفَعُ وَتَصِحُّ بِالْحَقِّ كَالزِّبْلِ النَّجِسِ لِيُنْتَفَعَ بِهِ فِي الزَّرْعِ وَبِالْعَذِرَةِ وَالْبَوْلِ ، حَيْثُ يَصِيرَانِ زِبْلًا .

فَصْلٌ وَتَصِحُّ بِالْمَجْهُولِ قَدْرًا وَجِنْسًا كَثِمَارِ الشَّجَرِ وَمَنَافِعِ الْبَهِيمَةِ وَجَمِيعِ مَا يَكْتَسِبُهُ مِنْ تِجَارَةٍ أَوْ زَرْعٍ إذْ الْمُوصَى لَهُ كَالْخَلِيفَةِ لِلْمَيِّتِ فِيمَا جُعِلَ لَهُ فِي تَرِكَتِهِ فَأَشْبَهَ الْوَارِثَ وَكَمَا يَصِحُّ مِيرَاثُ الْمَجْهُولِ يَصِحُّ اسْتِحْقَاقُهُ بِالْوَصِيَّةِ وَتَصِحَّ بِالْعَبْدِ الْآبِقِ ، إذْ هُوَ مَمْلُوكٌ (ى) وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِالْمَيْتَةِ ، إذْ يُنْتَفَعُ بِهَا بِإِطْعَامِهَا كِلَابَ الصَّيْدِ وَطَيْرَهُ وَكَالزِّبْلِ ، قُلْتُ : فِيهِ نَظَرٌ " .

مَسْأَلَةٌ : " (الْأَكْثَرُ) وَتَصِحُّ بِالْمَنَافِعِ الْمُسْتَبَاحَةِ كَسُكْنَى الدَّارِ وَخِدْمَةِ الْعَبْدِ (لِي) لَا لِعَدَمِهَا قُلْنَا : كَصِحَّةِ الْمُعَاوَضَةِ فِيهَا (فَرْعٌ) وَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يُوصِيَ بِمَا اسْتَحَقَّهُ مِنْ

الْمَنْفَعَةِ كَالْعَيْنِ .

(فَرْعٌ) وَيَصِحُّ الْإِيصَاءُ بِرَقَبَةِ الْعَبْدِ لِشَخْصٍ وَخِدْمَتِهِ لِآخَرَ مُقَيَّدَةً أَوْ مُؤَبَّدَةً كَالْعَيْنَيْنِ .

مَسْأَلَةٌ : " وَلَوْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِزَوْجَتِهِ الْأَمَةِ ثُمَّ مَاتَ ، فَإِنْ رَدَّ الزَّوْجُ الْوَصِيَّةَ بَطَلَتْ وَالنِّكَاحُ بَاقٍ ، وَإِنْ قَبِلَ انْفَسَخَ النِّكَاحُ ، إذْ مِلْكُ الرَّقَبَةِ أَقْوَى مِنْ مِلْكِ مَنَافِعِ الْبُضْعِ كَبُطْلَانِ الْإِجَارَةِ بِالشِّرَاءِ ، وَلَهُ وَطْؤُهَا بِالْمِلْكِ ، وَلَا تَعْتَدُّ مِنْ مَائِهِ وَيُعْتَقُ الْحَمْلُ إنْ وَضَعَتْهُ لِفَوْقِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ الْوَصِيَّةِ (ى) ، وَلَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ ، إذْ لَمْ تُعَلَّقْ فِي مِلْكِهِ .

قُلْتُ : عَلَى الْخِلَافِ الَّذِي مَرَّ ، وَإِنْ وَضَعَتْهُ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، فَلِوَرَثَةِ الْمُوصِي قُلْتُ : وَفِي الْكَلَامِ نَظَرٌ "

مَسْأَلَةٌ : " ، وَإِذَا سَمَّى جِنْسًا كَشَاةٍ مِنْ مَالِي لَمْ تَتَعَيَّنْ مِنْ شِيَاهِهِ بَلْ يُسَلِّمُهَا الْوَصِيُّ مِنْ حَيْثُ يَشَاءُ ، وَلَوْ بِشِرَاءٍ ، إذْ الْمُشْتَرَاةُ شَاةٌ مِنْ مَالِهِ ، وَتُجْزِئُ الصَّغِيرَةُ وَالْعَنْزُ لِتَسْمِيَتِهِمَا شَاةً (ى) لَا الْكَبْشُ وَالتَّيْسُ إذْ لَا يُسَمَّى شَاةً فِي الْعُرْفِ .

قَالَ : وَيُحْتَمَلُ الْإِجْزَاءُ ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ وَلَا تُجْزِئُ عَنْهَا الظَّبْيَةُ ، وَإِنْ سُمِّيَتْ شَاةً ، إذْ الْإِطْلَاقُ يَنْصَرِفُ إلَى الْأَهْلِيِّ ، (فَرْعٌ) فَإِنْ قَالَ : مِنْ غَنَمِي ، لَمْ تَجُزْ الْمُشْتَرَاةُ لِلْمُخَالَفَةِ ، فَإِنْ كَانَتْ كُلُّهَا ذُكُورًا أَجْزَأَ أَحَدُهَا لِتَعْيِينِهِ ، فَإِنْ كَانَ فِيهَا أُنْثَى تَعَيَّنَتْ لِلْمُوَافَقَةِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ غَنَمٌ ، أَوْ كَانَتْ فَمَاتَتْ قَبْلَهُ ، بَطَلَتْ الْوَصِيَّةُ ، إذْ الْعِبْرَةُ بِحَالِ الْمَوْتِ ، فَإِنْ كَانَ الَّذِي يَمْلِكُهُ ظِبَاءً ، أَوْ أَوْعَالًا أَجْزَأَ أَحَدُهُمَا لِتَسْمِيَتِهَا شَاةً ، وَإِنْ أَوْصَى بِجَمَلٍ لَمْ تَجُزْ نَاقَةٌ ، وَبِثَوْرٍ لَمْ تَجُزْ بَقَرَةٌ ، وَالْعَكْسُ ، إذْ لَا عُمُومَ لِلِاسْمِ (ى) ، فَإِنْ قَالَ : عَشْرًا مِنْ الْإِبِلِ تَعَيَّنَتْ الْإِنَاثُ لِتَأْنِيثِ الْعَدَدِ ، فَإِنْ قَالَ : عَشَرَةٌ فَالذُّكُورُ ، وَإِنْ قَالَ : رَأْسًا مِنْ الْإِبِلِ أَوْ مِنْ الْبَقَرِ أَجْزَأَ الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى " .

مَسْأَلَةٌ : " وَثُلُثُ الْمَالِ لِلْمَنْقُولِ وَغَيْرِهِ ، وَلَوْ دَيْنًا لِعُمُومِ اللَّفْظِ ، فَإِنْ كَانَ لِمُعَيَّنٍ شَارَكَ فِي الْكُلِّ إجْمَاعًا ، فَلَا تَتَصَرَّفُ الْوَرَثَةُ إلَّا بِإِذْنِهِ ، إذْ صَارَ بِالْوَصِيَّةِ كَأَحَدِهِمْ لِمَا مَرَّ .

قُلْتُ : فَإِنْ أَوْصَى لِغَيْرِ مُعَيَّنٍ فَلِلْوَرَثَةِ تَعْيِينُهُ ، إذْ الشَّرِيكُ غَيْرُ مُعَيَّنٍ ، وَإِلَيْهِمْ الصَّرْفُ فَكَانَ إلَيْهِمْ التَّعْيِينُ لِيُمْكِنَ الصَّرْفُ .

مَسْأَلَةٌ : (هـ) وَمَنْ أَوْصَى بِشَيْءٍ سَمَّاهُ ، لَزِمَ الْوَرَثَةَ تَسْلِيمُهُ مِنْ حَيْثُ عَيَّنَ ، فَإِنْ لَمْ يُعَيِّنْ فَالتَّعْيِينُ ، إلَيْهِمْ ، وَعَلَيْهِمْ شِرَاؤُهُ إنْ لَمْ يُوجَدْ فِي تَرِكَتِهِ ، هَذَا مَحْصُولُ كَلَامِهِ .

فَصْلٌ وَمَا فَعَلَهُ فِي الصِّحَّةِ وَأَوَائِلِ الْمَرَضِ غَيْرِ الْمَخُوفِ فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، وَلَهُ إنْفَاقُ مَالِهِ فِي مُشْتَهَيَاتِهِ الْمُبَاحَةِ ، وَإِنْ تَأَنَّقَ وَاسْتَغْرَقَهُ إجْمَاعًا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ } فَإِنْ أَنْفَقَ فِي مَحْظُورٍ فَأَقْوَالٌ : أَحَدُهَا يَمْلِكُهُ الْمُعْطِي لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : { إلَّا بِطِيبَةٍ مِنْ نَفْسِهِ } وَقَدْ طَابَتْ .
الثَّانِي لَا يَمْلِكُ فَيُرْجَعُ بِهِ أَوْ عِوَضِهِ ، { لِنَهْيِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ أُجْرَةِ الْبَغِيِّ وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ } (ى) الْأَصَحُّ يُرْجَعُ مَعَ الْبَقَاءِ لِفَسَادِ الْمِلْكِ لَا مَعَ التَّلَفِ ، إذْ أَتْلَفَهُ بِرِضَاءِ الْمَالِكِ كَالْمُبَاحِ لَهُ .

.

مَسْأَلَةٌ : " وَالْوَصِيَّةُ بِالْوَاجِبِ الْمَالِيِّ تَنْفُذُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، إذْ هِيَ دَيْنٌ فِي ذِمَّتِهِ ، وَقَدْ قَالَ : صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { لَا وَصِيَّةَ وَلَا مِيرَاثَ إلَّا بَعْدَ قَضَاءِ الدَّيْنِ } .
(فَرْعٌ) فَإِنْ أَوْصَى بِإِخْرَاجِهَا مِنْ الثُّلُثِ فَقَوْلَانِ (ش) يَمْتَثِلُ ، إذْ عُرِفَ مِنْ قَصْدِهِ الرِّفْقُ بِالْوَرَثَةِ .
قُلْنَا : لَا كَالدَّيْنِ .

مَسْأَلَةٌ : " ، فَإِنْ أَوْصَى بِتَطَوُّعٍ مِنْ عِتْقٍ أَوْ غَيْرِهِ ، فَمِنْ الثُّلُثِ .

مَسْأَلَةٌ : " وَمَا نَفَذَ فِي الصِّحَّةِ وَأَوَائِلِ الْمَرَضِ غَيْرِ الْمَخُوفِ فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، إذْ لَهُ التَّحَكُّمُ فِي مَالِهِ كَمَا مَرَّ ، وَفِي الْمَخُوفِ مِنْ الثُّلُثِ ، وَلَا رُجُوعَ فِيهِمَا كَسَائِرِ الْعُقُودِ " .

مَسْأَلَةٌ : " فَإِنْ مَاتَ مِنْ غَيْرِ الْمَخُوفِ فَوَجْهَانِ : (ى) أَصَحُّهُمَا يَنْكَشِفُ كَوْنُهُ مَخُوفًا ، فَيَكُونُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ مِنْ الثُّلُثِ ، وَقِيلَ : لَا بَلْ هُوَ كَالصَّحِيحِ لِأَجْلِ الْعَادَةِ ، وَمَوْتُهُ كَالْفَجْأَةِ .

قُلْنَا : إنْ مَاتَ مِنْهُ فَلَيْسَ كَالْفَجْأَةِ " .

مَسْأَلَةٌ : " وَمَنْ قُطِعَ بِمَوْتِهِ كَالَّذِي فِي النَّزْعِ وَالْمَقْطُوعِ نِصْفَيْنِ ، أَوْ وَرِيدَيْهِ ، لَا حُكْمَ لِكَلَامِهِ وَلَا وَصِيَّتِهِ ، وَلَا إسْلَامِهِ ، وَلَا تُضْمَنُ جِنَايَتُهُ وَلَا الْجِنَايَةُ عَلَيْهِ كَالْمَيِّتِ ، وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى { حَتَّى إذَا حَضَرَ أَحَدَهُمْ الْمَوْتُ قَالَ إنِّي تُبْت الْآنَ وَلَا الَّذِينَ يَمُوتُونَ وَهُمْ كُفَّارٌ } فَسَوَّى بَيْنَهُمَا .

مَسْأَلَةٌ : " وَتَصِحُّ وَصِيَّةُ مَنْ غَلَبَ الظَّنُّ بِمَوْتِهِ ، لِعَهْدِ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بَعْدَ ضَرْبَتِهِ ، وَعُمَرَ بَعْدَ طَعْنَتِهِ ، وَقَدْ أَخْبَرَ الطَّبِيبُ أَنَّهُمَا لَا يَسْلَمَانِ ، وَيَكُونُ تَصَرُّفُهُ مِنْ الثُّلُثِ إنْ مَاتَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { فِي آخِرِ آجَالِكُمْ } الْخَبَرَ .
وَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ إنْ عَاشَ وَلَمْ يُسْنِدْهُ إلَى بَعْدِ الْمَوْتِ ، كَلَوْ فَعَلَ فِي الصِّحَّةِ .

فَصْلٌ وَالْمَرَضُ أَجْنَاسٌ مِنْهَا : الْحُمَّى فَلَا يُخَافُ الْمُطْبِقَةَ فِي يَوْمٍ وَلَا يَوْمَيْنِ ، فَلَا يُعْتَبَرُ حِينَئِذٍ الثُّلُثُ ، إذْ لَا يَضْعُفُ ، وَلَا يُخْشَى تَلَفُهُ فِي ذَلِكَ ، فَإِنْ طَالَتْ صَارَتْ مَخُوفَةً ، وَأَمَّا حُمَّى الْغَيْبِ ، وَهِيَ الَّتِي تَأْتِي يَوْمًا فَيَوْمًا فَغَيْرُ مَخُوفٍ وَإِنْ طَالَتْ ؛ لِأَنَّهُ وَإِنْ ضَعُفَ يَوْمَهَا قَوِيَ يَوْمَ إقْلَاعِهَا ، فَيَعْتَدِلَانِ ، فَإِنْ اتَّصَلَ بِهَا وَجَعٌ صَارَتْ مَخُوفَةً ، كَالْبِرْسَامِ ، وَهُوَ بُخَارٌ يَصْعَدُ مِنْ الْحُمَّى إلَى الرَّأْسِ ، يَكُونُ بِسَبَبِهِ هَذَيَانُ الْمَحْمُومِ وَمِنْهَا ذَاتُ الْجَنْبِ قُرْحَةٌ تَكُونُ فِي الْجَنْبِ يَحْدُثُ مِنْهَا وَرَمٌ ، وَانْتِفَاخٌ ، إلَى بَاطِنِ الْجَسَدِ ، وَرُبَّمَا تَعَدَّتْ إلَى الْقَلْبِ تُؤْلِمُ أَلَمًا شَدِيدًا ، فَإِذَا انْفَتَحَ إلَى الْقَلْبِ أَتْلَفَ فَوْرًا ، وَهُوَ مَخُوفٌ .
وَكَذَا ذَاتُ الْخَاصِرَةِ قُرْحَةٌ تَقَعُ فِيهَا .
وَمِنْهَا الْقُولَنْجُ ، وَهُوَ احْتِبَاسُ الطَّعَامِ ، فَيَتَصَاعَدُ بُخَارُهُ إلَى الرَّأْسِ فَيَخْتَلِطُ الْعَقْلُ وَتَنْسَدُّ

الْمَنَافِذُ ، وَهُوَ مَخُوفٌ ، وَمِنْهَا الرُّعَافُ وَكَثِيرُهُ مَخُوفٌ لَا يَسِيرُهُ ، وَمِنْهَا الْإِسْهَالُ إلَى أَنْ يَبْلُغَ إلَى غَايَةٍ لَا يُمْسِكُهُ ، أَوْ كَانَ مَعَهُ زَحِيرٌ أَوْ دَمٌ فَمَخُوفٌ ، وَإِلَّا فَلَا ، فَإِنْ كَانَ الدَّمُ مِنْ الْمَقْعَدَةِ كَالْإِيسَارِ فَلَيْسَ بِمَخُوفٍ ، وَمِنْهَا قُرُوحُ الصَّدْرِ وَالرِّئَةِ ، وَهُوَ مَخُوفٌ لِتَعَذُّرِ عِلَاجِهِ ، إذْ لَا تَسْكُنُ الرِّئَةُ عَنْ الِاضْطِرَابِ أَبَدًا لِتَرَوُّحِ الْقَلْبِ ، فَإِذَا انْقَرَحَتْ انْضَمَّتْ عَلَى الْقَلْبِ ، فَأَتْلَفَتْ .

وَمِنْهَا النَّاصُورُ بِالنُّونِ وَالصَّادِ مُهْمَلَةً وَهُوَ قُرُوحٌ ، فَإِذَا انْزَعَجَ الدَّمُ وَصَارَ إلَى طَرَفٍ ، كَالرَّقَبَةِ فَيَنْتَفِخُ وَيَتَفَجَّرُ ، فَإِذَا كَثُرَ كَانَ مَخُوفًا ، وَمِنْهَا الْإِيسَارُ وَرَمُ الْمَقْعَدَةِ يُؤْلِمُ أَلَمًا شَدِيدًا ، وَيَصْفَرُّ مِنْهُ الْوَجْهُ ، فَقَلِيلُهُ غَيْرُ مَخُوفٍ ، فَإِذَا غَلَبَ وَهَاجَ فَهُوَ مَخُوفٌ ، وَكَذَلِكَ الْأَمْزِجَةُ وَغَلَبَتُهَا ، فَإِذَا غَلَبَتْ الصَّفْرَاءُ وَانْصَبَّتْ إلَى

مَوْضِعٍ مِنْ بَدَنِهِ ، كَانَ مَخُوفًا لِغَلَبَةِ الْحُمَّى بِغَلَبَةِ الصَّفْرَاءِ ، وَغَلَبَةُ الْبَلْغَمِ تُورِثُ الْفَالِجَ ، وَهُوَ مَخُوفٌ ؛ لِأَنَّهُ أَوَّلُ مَا يَثُورُ يَسْتَمْسِكُ لِسَانُهُ ، وَتَسْقُطُ قُوَّتُهُ فَيُطْفِئُ الْحَرَارَةَ الْأَصْلِيَّةَ ، فَإِذَا اسْتَقَرَّ وَانْطَلَقَ لِسَانُهُ صَارَ فَالِجًا وَلَمْ يَكُنْ مَخُوفًا (ى) وَكَذَا السُّلُّ فِي أَوَّلِهِ غَيْرُ مَخُوفٍ ، وَإِنْ عُلِمَ أَنَّهُمَا لَا يَزُولَانِ حَتَّى يَمُوتَ كَالْهَرَمِ ، وَمِنْهَا الطَّاعُونُ ، وَأَكْثَرُ وُقُوعِهِ فِي الشَّامِ ، فَإِذَا وَقَعَ فِي بَعْضِ أَهْلِ الْبَلَدِ صَارَ مَنْ أَصَابَهُ وَمَنْ لَمْ يُصِبْهُ مَخُوفًا عَلَيْهِ ، إذْ يَعُمُّ عُمُومًا كُلِّيًّا ، وَقَدْ قَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : { إذَا وَقَعَ الطَّاعُونُ بِأَرْضٍ فَلَا تَدْخُلُوهَا وَإِنْ كُنْتُمْ فِيهَا فَلَا تَخْرُجُوا مِنْهَا } ، وَمِنْهَا الْمُبَارَزَةُ وَالْقَوَدُ ، فَمَهْمَا كَانَ التَّرَامِي مِنْ بَعِيدٍ فَغَيْرَ مَخُوفٍ ، وَإِنَّمَا الْمَخُوفُ إذَا الْتَحَمَ الْقِتَالُ ، أَوْ اخْتَلَطَ الْفَرِيقَانِ بِالسُّيُوفِ وَالْأَسِنَّةِ (ى) ، وَالْمُخْتَارُ كَوْنُهُ غَيْرَ مَخُوفٍ ، إذْ الْأَصْلُ الصِّحَّةُ وَلَا جُرْحَ هُنَاكَ .

مَسْأَلَةٌ : " (ى) وَيُرْجَعُ فِي الْخَوْفِ وَعَدَمِهِ إلَى أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ فِي الطِّبِّ ، وَلَا بُدَّ مِنْ كَمَالِ الشَّهَادَةِ بِرَجُلَيْنِ ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ مَعَ الْعَدَالَةِ " .

مَسْأَلَةٌ : " (ى) وَلِلْمَوْتِ عَلَامَاتٌ ، انْخِسَافُ الصُّدْغِ ، وَابْيِضَاضُ الْعَيْنَيْنِ ، وَمَيْلُ الْكَفِّ ، وَاسْوِدَادُ الْأَظْفَارِ ، وَارْتِفَاعُ الْبَيْضَتَيْنِ وَتَشَنُّجُهُمَا " .

مَسْأَلَةٌ : " وَالْجِرَاحَةُ الْآمَّةُ وَالْجَائِفَةُ مَخُوفَانِ ، إذْ مَعَ نُفُوذِهِ يَدْخُلُ الْهَوَاءُ فَيُنَشِّفُ الرُّطُوبَةَ ، فَأَمَّا مَا دُونَهُمَا فَمَخُوفٌ إنْ وَرِمَ ، وَإِلَّا فَلَا ، إلَّا فِي الْمَقْتَلِ " .

مَسْأَلَةٌ : " وَحَنُوطُ الْمَيِّتِ وَكَفَنُهُ وَقَبْرُهُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ إجْمَاعًا ، ثُمَّ عَلَى مُنْفِقِهِ ، ثُمَّ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ ، ثُمَّ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ { الْفُقَرَاءُ عَالَةٌ عَلَى الْأَغْنِيَاءِ } وَعَنْ خِلَاسِ بْنِ عَمْرٍو بَلْ الدَّيْنُ أَقْدَمُ مِنْ الْكَفَنِ .
قُلْنَا : تُسْتَثْنَى لَهُ الْكِسْوَةُ فِي حَيَاتِهِ فَكَذَا بَعْدَ وَفَاتِهِ ، وَالْقَبْرُ كَالْكِسْوَةِ أَوْ كَمَنْزِلِهِ ، ثُمَّ يُقَدَّمُ الدَّيْنُ عَلَى الْوَصِيَّةِ وَالْمِيرَاثِ لِلْخَبَرِ ، ثُمَّ الْوَصِيَّةُ عَلَى الْمِيرَاثِ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ } .

مَسْأَلَةٌ : (م) وَإِذَا كَانَتْ الْوَصَايَا مِنْ الثُّلُثِ قُسِّطَ بَيْنَهَا وَلَا تَرْتِيبَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى { فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ } الْآيَةَ (ش) إنْ حَابَى أَوْ وَهَبَ لِأَقْوَامٍ دَفْعَةً قُسِّطَ بَيْنَهُمْ ، إذْ لَا مَزِيَّةَ ، وَإِنْ فَعَلَ دَفَعَاتٍ قُدِّمَ الْأَوَّلُ فَالْأَوَّلُ ، فَإِنْ اسْتَغْرَقَ الْأَوَّلُ فَلَا حَقَّ لِمَنْ بَعْدَهُ ، ثُمَّ كَذَلِكَ ، إذْ الْأَوَّلُ قَدْ سَبَقَ فَكَانَ أَحَقَّ .
قُلْنَا : تَصَرُّفُهُ جَائِزٌ حَتَّى يَمُوتَ ، فَلَا أَخَصِّيَةَ لِلْأَوَّلِ (ح) إنْ حَابَى أَوَّلًا ، ثُمَّ أَعْتَقَ قُدِّمَتْ الْمُحَابَاةُ ، إذْ هِيَ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ وَالْعِتْقُ لِلَّهِ ، وَإِنْ عُكِسَ اسْتَوَيَا فِي الِاسْتِحْقَاقِ (ف) بَلْ يُقَدَّمُ الْعِتْقُ تَقَدَّمَ أَوْ تَأَخَّرَ لِقُوَّةِ نُفُوذِهِ .
قُلْنَا : وَحَقُّ الْآدَمِيِّ أَوْجَبُ .

مَسْأَلَةٌ : " ، وَإِذَا نَقَصَ الثُّلُثُ حَصَّصَ بَيْنَ الْمَصَارِفِ فَكُلٌّ عَلَى حَسَبِ حِصَّتِهِ فِي الْقِلَّةِ وَالْكَثْرَةِ مَنْسُوبًا ، فَلَوْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِمِائَةٍ وَآخَرَ بِخَمْسِينَ ، وَآخَرَ بِخَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ ، وَكَانَ

الثُّلُثُ مِائَةً كَانَ بَيْنَهُمْ أَسْبَاعًا : لِذِي الْمِائَةِ أَرْبَعَةُ أَسْبَاعٍ ، وَلِذِي الْخَمْسِينَ سُبْعَانِ ، وَلِآخَرَ سُبْعٌ " .

مَسْأَلَةٌ : وَلَوْ قَالَ : عَلَيَّ لِفُلَانٍ دِينَارٌ فَأَعْطُوهُ مَا يَقُولُ ، كَانَ الدِّينَارُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، وَإِذَا طَلَبَ زِيَادَةً فَمِنْ الثُّلُثِ فَإِنْ قَالَ : أَعْطُوا فُلَانًا كَذَا ، فَمِنْ الثُّلُثِ ، إذْ لَمْ يُقِرَّ لَهُ بِدَيْنٍ (ى) فَإِنْ قَالَ : أَعْطُوهُ مَا ادَّعَى ، فَوَصِيَّةٌ إجْمَاعًا .

.

مَسْأَلَةٌ : " وَمَنْ أَوْصَى بِسُكْنَى دَارٍ ، أَوْ خِدْمَةِ عَبْدٍ فَطَرِيقُ إخْرَاجِهَا مِنْ الثُّلُثِ ، أَنْ تُقَوَّمَ الدَّارُ مَسْلُوبَةَ الْمَنَافِعِ ، فَمَا زَادَ عَلَى قِيمَتِهَا مَسْلُوبَةً ، فَهُوَ الْوَصِيَّةُ فَتُنْسَبُ مِنْ التَّرِكَةِ ، وَإِنْ شِئْت قَوَّمْتَ الْمَنْفَعَةَ وَحْدَهَا عَلَى الدَّوَامِ .
قُلْتُ : وَهُوَ كَالْأَوَّلِ (فَرْعٌ) (ى) ، فَإِنْ أَوْصَى بِالْمَنَافِعِ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، كَانَ التَّقْوِيمُ مُنْصَرِفًا إلَى الرَّقَبَةِ هَهُنَا فِي حَقِّ الْوَرَثَةِ لَا الْمُوصَى لَهُ ، إذْ يَمْلِكُونَ مَنْفَعَتَهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ الْمُدَّةِ ، بِخِلَافِ الدَّائِمَةِ فَإِنْ شِئْت قَوَّمْتَ الرَّقَبَةَ كَامِلَةَ الْمَنْفَعَةِ وَمَسْلُوبَتَهَا الْمُدَّةَ الْمَضْرُوبَةَ فَمَا نَقَصَ مِنْ قِيمَتِهَا كَامِلَةً ، فَهُوَ الْمُوصَى بِهِ ، وَإِنْ شِئْت قَوَّمْتَ الْمَنْفَعَةَ هَذِهِ الْمُدَّةَ وَهِيَ الْوَصِيَّةُ ، فَتُنْسَبُ مِنْ التَّرِكَةِ ، فَإِنْ أَوْصَى بِالرَّقَبَةِ لِشَخْصٍ وَالْمَنْفَعَةُ لِآخَرَ قُوِّمَتْ الرَّقَبَةُ مَعَ مَنَافِعِهَا ، وَتُنْسَبُ مِنْ التَّرِكَةِ وَعَمِلَ بِحَسَبِهِ " .

مَسْأَلَةٌ : وَمَنْ أَوْصَى بِثَمَرَةِ بُسْتَانِهِ وَفِيهِ الثَّمَرَةُ انْصَرَفَ إلَيْهَا ، وَإِلَّا فَمُؤَبَّدَةٌ ، وَطَرِيقُ إخْرَاجِهَا مِنْ الثُّلُثِ عَلَى مَا تَقَدَّمَ "

مَسْأَلَةٌ : " وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ فِي مَرَضِهِ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ ، نَفَذَ الْعِتْقُ وَيَسْعَى الْعَبْدُ بِقِيمَتِهِ لِلْغُرَمَاءِ ، إذْ تَعَلَّقَ حَقُّهُمْ فِي رَقَبَتِهِ (ش) بَلْ يَبْطُلُ الْعِتْقُ وَيُخَيَّرُ الْوَرَثَةُ بَيْنَ اسْتِرْقَاقِهِ وَقَضَاءِ الدَّيْنِ أَوْ بَيْعِهِ لِلدَّيْنِ ، وَالْغُرَمَاءُ أَحَقُّ بِهِ مِنْ الْأَجَانِبِ ، إنْ طَلَبُوهُ بِقِيمَتِهِ ، إذْ لَا وَصِيَّةَ إلَّا

بَعْدَ قَضَاءِ الدَّيْنِ لِلْخَبَرِ .

قُلْنَا : الْعِتْقُ إِتْلَافٌ فَكَأَنَّهُ أَتْلَفَهُ فِي مَرَضِهِ ، وَإِذْ السِّعَايَةُ كَالْعِوَضِ ، فَكَانَ كَالْبَيْعِ .

مَسْأَلَةٌ : (ه قين خعي عي مد حَقّ) وَلِلْمَرِيضِ أَنْ يَتَزَوَّجَ فِي مَرَضِهِ لِعُمُومِ ، { فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ } وَلِقَوْلِ مُعَاذٍ فِي مَرَضِهِ زَوِّجُونِي لَا أَلْقَى اللَّهَ أَعْزَبَ وَنَحْوِهِ ، وَالزَّائِدُ عَلَى مَهْرِ الْمِثْلِ مِنْ الثُّلُثِ ، إذْ هُوَ مُحَابَاةٌ (عه) بَلْ كُلُّهُ مِنْ الثُّلُثِ .

قُلْنَا : كَالْبَيْعِ (هر) لَا تَرِثُهُ .

قُلْنَا : النِّكَاحُ يُوجِبُ التَّوَارُثَ كَالنَّسَبِ .

مَسْأَلَةٌ : " (هب ابْنُ سُرَيْجٍ) ، وَإِذَا أَعْتَقَ أَمَتَهُ فِي مَرَضِهِ فَلَهَا أَنْ تُزَوَّجَ ، إذْ قَدْ مَلَكَتْ نَفْسَهَا (الطَّبَرِيُّ أَبُو بَكْرٍ الْحَدَّادُ) مَنْ (صش) لَا يَصِحُّ لِجَوَازِ أَنْ يَنْكَشِفَ عَلَيْهِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ فَلَا يَصِحُّ نِكَاحٌ مَشْكُوكٌ فِي نُفُوذِهِ .

قُلْنَا : الدَّيْنُ لَا يَمْنَعُ لِمَا مَرَّ ، وَإِذَا أَبَتْ عَتَقَ أُمَّ وَلَدِهِ فِي مَرَضِهِ فَلَهُ نِكَاحُهَا فَوْرًا ، إذْ لَا مَانِعَ وَكَذَا الْخِلَافُ لَوْ أَعْتَقَتْ عَبْدَهَا وَأَرَادَتْ أَنْ تَزَوَّجَهُ .

مَسْأَلَةٌ : " وَإِذَا أَعْتَقَهَا فِي مَرَضِهِ أَوْ صِحَّتِهِ عَلَى أَنْ يَتَزَوَّجَهَا وَجَعَلَ عِتْقَهَا مَهْرَهَا فَقَبِلَتْ عَتَقَتْ ، وَإِنْ امْتَنَعَتْ مِنْ النِّكَاحِ لَزِمَتْهَا قِيمَتُهَا لَهُ ، إذْ لَمْ يَزُلْ مِلْكُهَا إلَّا بِعِوَضٍ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ فَقِيمَةُ الْمُعَوَّضِ كَلَوْ كَاتَبَهَا عَلَى خَمْرٍ .

مَسْأَلَةٌ : " وَلِلْمَرِيضِ الْمُعَاوَضَةُ لَا بِغَبْنٍ فَاحِشٍ فَيَكُونُ قَدْرُ الْغَبْنِ مِنْ الثُّلُثِ .

وَالْوَجْهُ ظَاهِرٌ .

فَإِنْ اشْتَرَى مَنْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ صَحَّ وَعَتَقَ مِنْ الثُّلُثِ ، إذْ هُوَ مِنْ التَّبَرُّعَاتِ .

فَإِنْ وَرِثَ فِي مَرَضِهِ مَنْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ عَتَقَ أَيْضًا ، كَلَوْ اشْتَرَاهُ (ى) وَيَكُونُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، كَلَوْ تَلِفَ عَلَيْهِ ، إذْ لَمْ يُعْتَقْ بِاخْتِيَارِهِ .

قُلْتُ : وَالْأَقْرَبُ لِلْمَذْهَبِ أَنْ يَسْعَى الْعَبْدُ كَمَا مَرَّ (بعصش) بَلْ مِنْ الثُّلُثِ ، لَنَا مَا مَرَّ . فَإِنْ وَهَبَ لَهُ أَوْ أَوْصَى لَهُ بِهِ ثُمَّ قَبِلَهُ ، فَكَلَوْ اشْتَرَاهُ .

مَسْأَلَةٌ : (ق) وَإِذَا أَجَازَ الْوَرَثَةُ جَاهِلِينَ زِيَادَتَهَا عَلَى الثُّلُثِ فَلَهُمْ الرُّجُوعُ فِيمَا زَادَ (م ى) إِنْ أَطْلَقُوا فَلَا رُجُوعَ فِي الظَّاهِرِ ، وَإِنْ قَيَّدُوا فَلَهُمْ الرُّجُوعُ " .

مَسْأَلَةٌ : " (ط هب ح) وَيَنْفُذُ مِنْ سُكْنَى دَارٍ أَوْ خِدْمَةِ عَبْدٍ لَا يَمْلِكُ غَيْرَهُمَا مَنْفَعَةَ ثُلُثِهِمَا ، فَالدَّارُ بِالْقِسْمَةِ وَالْعَبْدُ بِالْمُهَايَأَةِ " .

مَسْأَلَةٌ : " (ط ح) وَلَا تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِالسُّكْنَى وَالْخِدْمَةِ لِلْفُقَرَاءِ ، إِذْ لَا يُمْكِنُ الْقِسْمَةُ (فو ى هب) بَلْ تَصِحُّ وَتُصْرَفُ فِي الْجِنْسِ كَالْأَعْيَانِ .
قُلْتُ : وَهُوَ الْأَصَحُّ .

مَسْأَلَةٌ : " وَلَيْسَ لِلْوَرَثَةِ بَيْعُ مَا أَوْصَى بِنِتَاجِهِ وَلَا اسْتِهْلَاكُهُ ؛ لِئَلَّا تَبْطُلَ الْوَصِيَّةُ .
قُلْتُ : فَإِنْ اسْتَثْنَوْهُ عَلَى وَجْهٍ يَصِحُّ صَحَّ الْبَيْعُ " .

مَسْأَلَةٌ : " (هب) وَمَنْ أَوْصَى لَهُ بِرَقَبَةِ عَبْدٍ وَلِآخَرَ بِخِدْمَتِهِ ، فَلِذِي الْخِدْمَةِ الْفَرْعِيَّةُ وَالْكَسْبُ ، وَعَلَيْهِ النَّفَقَةُ وَالْفِطْرَةُ بِدَلِيلِ سُقُوطِهَا لَوْ امْتَنَعَ مِنْ خِدْمَةِ مَالِكِهِ (ى ش الْأَزْرَقِيُّ) بَلْ النَّفَقَةُ عَلَى ذِي الرَّقَبَةِ ، إِذْ بِهَا حَيَاتُهَا ، وَلِذِي الرَّقَبَةِ الْأَصْلِيَّةُ وَالْجِنَايَةُ وَهِيَ عَلَيْهِ ، وَأَعْوَاضُ الْمَنَافِعِ إِنْ أَعْتَقَهُ إِلَى مَوْتِ الْمُوصَى لَهُ أَوْ الْعَبْدِ ، فَإِنْ قَتَلَهُ لَمْ يَضْمَنْ الْمَنَافِعَ لِجَوَازِ مَوْتِهِ " .

مَسْأَلَةٌ : " فَإِنْ قَالَ : أَنْتِ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي بِشَهْرٍ عَتَقَ بِذَلِكَ وَكَانَ لِلْوَرَثَةِ مَنَافِعُهُ إِلَى شَهْرٍ ، فَإِنْ قَالَ : قَبْلَ مَوْتِي بِشَهْرٍ صَحَّ ذَلِكَ وَيَنْكَشِفُ بِالْمَوْتِ وَيَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ الشَّهْرِ " .